Grundfragen des Wettbewerbsrechts.

Ein Beitrag zur Frage des Vernichtungszwecks im Wettbewerbsrecht und des Schutzes der Allgemeinheit durch das UWG.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der juristischen Doktorwürde

der

Rechtswissenschaftlichen Fakultät

der

Universität Frankfurt a. M.

vorgelegt von

Carlo Berg

Gerichtsreferendar in Frankfurt a. M.

Würzburg 1936

Buchdruckerei Richard Mayr

Referent: Prof. Dr. Friedrich Klausing

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Meinem Vater in Dankbarkeit gewidmet.

Gliederung.

A. Einleitung: Der moderne Wirtschaftskampf.

I. Seine verschiedenen Erscheinungsformen.

II. Wettbewerb und Monopolkampf.

B. Nationalsozialismus und Wettbewerb.

I. Das Verhältnis von Staat und Wirtschaft

1. im Zeitalter des Liberalismus,
2. im Dritten Reich.

II. Freiheit und Grenzen des Wettbewerbs.

III. Das Leistungsprinzip als höchstes Ordnungsprinzip des Wettbewerbs.

1. Die Bedeutung des Begriffs „Wettbewerb".
2. Der Wettkampfgedanke.
3. Der Leistungsgrundsatz.

C. Das nationalsozialistische Wettbewerbsrecht.

I. Seine Aufgaben.

II. Das „neue" Wettbewerbsrecht.

1. Maßnahmen auf dem Gebiete der Preisgestaltung.
   a) Die Preisüberwachung.
   b) Das Verbot von Preisbindungen und der Festsetzung von Mindestpreisen.
   c) Der unzulässige Unterselbstkosten-Verkauf.
   d) Maßnahmen auf dem Gebiete der Landwirtschaft.
2. Maßnahmen auf dem Gebiete der Rabattgewährung und des Zugabewesens.
3. Das Gesetz über Wirtschaftswerbung.
4. Die wirtschaftliche Ehrengerichtsbarkeit.

D. Der unlautere Wettbewerb.

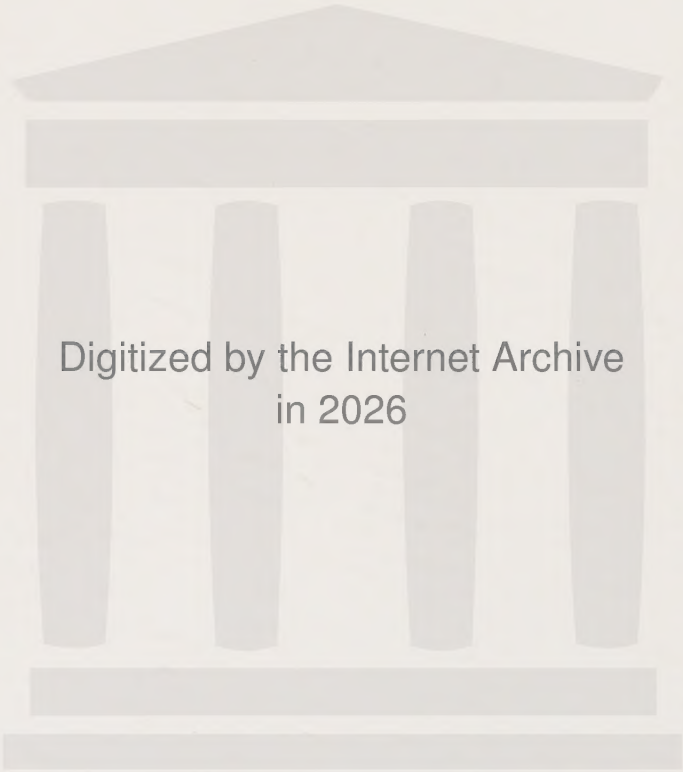
I. Die Merkmale der Unlauterkeit.

1. Der Verstoß gegen eine Spezialnorm.
2. Der Verstoß gegen den Leistungsgrundsatz.
3. Der Verstoß gegen die guten Sitten.
4. Das Ergebnis.

II. Die Merkmal der Sittenwidrigkeit.

1. Das Kampfmittel.
2. Der Kampfzweck.
   a) Der Streit der Meinungen.
   b) Stellungnahme des Verfassers zu den verschiedenen Ansichten.
   c) Versuch einer Lösung.
3. Die Auswirkung der Wettbewerbshandlung auf die Allgemeinheit.
   a) Die Ansicht der herrschenden Meinung.
   b) Die Gegner der herrschenden Meinung.
   c) Die Rechtsprechung des Reichsgerichts.
   d) Die Stellungnahme des Verfassers.
      aa) Ablehnung der bisher vertretenen Ansichten.
      bb) Versuch einer Lösung.

E. Schluß: Die Bedeutung der Generalklausel für das nationalsozialistische Wettbewerbsrecht.


Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41554820_0041

A. Der moderne Wirtschaftskampf.

Je schwerer die wirtschaftliche Not auf einem Volke lastet, mit umso größerer Heftigkeit und Erbitterung wird der wirtschaftliche Kampf geführt werden. Damit soll freilich nicht gesagt sein, daß Wirtschaftskämpfe lediglich Folgeerscheinungen wirtschaftlicher Not seien; wir haben vielmehr auch in Zeiten, in denen Handel und Gewerbe blühten, heftige Wirtschaftskämpfe zu verzeichnen. Aber gerade Notzeiten führen zu einer ungewöhnlichen Verschärfung des wirtschaftlichen Kampfes und insbesondere der Kampfmittel. Dies haben mit Deutlichkeit die vergangenen 20 Jahre gezeigt. Der unglückliche Ausgang des Krieges, der staatliche und politische Zusammenbruch des Reiches, die Geldentwertung, die Auswirkung der Wirtschaftskrise in den andern Ländern, neuestens der Boykott deutscher Waren durch das Weltjudentum u. a. m. haben die deutsche Wirtschaft ganz empfindlich gestört. In dieser Zeit hat die ständig sinkende Kaufkraft der breiten Masse auf der einen Seite und das in den meisten Fällen im Verhältnis zur Nachfrage übergroße Angebot an Waren und Erzeugnissen auf der anderen Seite den deutschen Unternehmer, Hersteller und Kaufmann — jedenfalls bis zur Machtübernahme durch den Nationalsozialismus — mehr denn je zum Kampfe gezwungen.

I. Seine verschiedenen Erscheinungsformen.

Der Wirtschaftskampf kann in drei Richtungen geführt werden: einmal als Kampf zwischen Unternehmer und Abnehmer, wie er beispielsweise im Boykott eines Geschäftes durch bestimmte Volkskreise oder umgekehrt in der Ausbeutung der Masse durch gewissenlose Großunternehmer zum Ausdruck kommt, oder als Kampf zwischen Unternehmer und Unternehmer und schließlich als Kampf zwischen „Arbeitgeber" und „Arbeitnehmer". Den Kampf zwischen den einzelnen Unternehmern untereinander nennen wir Wettbe-

werb, und zwar Wettbewerb im weiteren Sinne. Er umfaßt alle Maßnahmen, die ein Unternehmer trifft, um gegenüber anderen Unternehmern bestehen zu können, einen Vorteil vor ihnen zu erringen oder ihre Konkurrenz gänzlich auszuschalten.

II. Wettbewerb und Monopolkampf.

Wenn auch das Endziel jedes Wettbewerbskampfes immer das gleiche ist, nämlich Förderung, zum mindesten aber Erhaltung des eigenen „Erwerbs"[1]), so können doch die Kampfesweisen sehr verschieden sein. In den letzten Jahrzehnten muß man insbesondere zwei Arten des Wettbewerbskampfes im weiteren Sinne unterscheiden: den eigentlichen Wettbewerb (oder Wettbewerb im engeren Sinne) und den durch die Zunahme der Kartelle und anderer Formen der privaten Marktbeeinflussung entwickelten Monopolkampf. Der Unterschied zwischen diesen beiden Erscheinungsformen beruht auf der Verschiedenartigkeit der Ebenen, auf denen der Kampf jeweils geführt wird. Der Wettbewerber nimmt den konkurrenzbeherrschten und konkurrenzbestimmten Marktzustand als etwas vom Schicksal Gegebenes hin. Er kämpft, „um in einem konkurrenzbeherrschten und konkurrenzbestimmten Marktzustand wirtschaftlich bestehen zu können oder wirtschaftlich vorwärtszukommen"[2]). Der Monopolist dagegen ist bestrebt, entweder sich eine Monopolstellung zu schaffen, von der aus er den Markt beherrschen kann, oder, falls er eine solche Stellung schon innehat, dieselbe zu verteidigen. Sein Kampf gilt daher in erster Linie dem Außenseiter, der mit ihm in Wettbewerb tritt, also gerade den Zustand herbeiführt, den jener zu beseitigen bemüht ist, nämlich einen konkurrenzbeherrschten und konkurrenzbestimmten Markt. Im Folgenden soll nur vom Wettbewerb im engeren Sinne, also dem Kampf des einen Mitbewerbers gegen den andern, gehandelt werden. Dennoch wird es sich nicht vermeiden lassen, hin und wieder auch auf den Monopolkampf zu sprechen zu kommen, da beide Kampfesformen eng miteinander verwandt sind und in-

1) Unter Erwerb verstehen wir jede wirtschaftliche Tätigkeit, welche durch die Produktion für fremden Bedarf die Gewinnung des eigenen Lebensunterhaltes bezweckt. Vgl. Pohle a. a. O., S. 7.

2) Böhm a. a. O., S. 1.

folgedessen manche Frage aus dem einen Gebiet in das des andern hinübergreift.

B. Nationalsozialismus und Wettbewerb.

Da der Wettbewerb eine Erscheinungsform des wirtschaftlichen Kampfes darstellt, die Wirtschaft aber nach nationalsozialistischer Anschauung dem Staate zu dienen bestimmt ist, erscheint es für die Lösung wettbewerbsrechtlicher Streitfragen von Interesse, vorerst festzustellen, welche Funktion und Bedeutung dem Wettbewerb im Wirtschaftsleben des heutigen Staates zukommt.

I. Das Verhältnis von Staat und Wirtschaft.

Der Staat kann die Verhältnisse des Wettbewerbs negativ und positiv regeln, d. h. er kann entweder den Wettbewerb völlig ausschalten oder ihn sich frei entfalten lassen. Eine kompromißlose, uneingeschränkte Durchführung eines dieser beiden Prinzipien hat bisher noch nicht stattgefunden und wird sich wohl auch nicht verwirklichen lassen[3]). Denn eine völlige Unterbindung des Wettbewerbs würde für die Wirtschaft und damit mittelbar auch für den Staat ebenso schädlich sein wie eine uneingeschränkte Wettbewerbsfreiheit, die auf die Interessen des Staates keine Rücksicht nimmt. Zwischen diesen beiden extremen Prinzipien liegt vielmehr eine Unzahl von Möglichkeiten der Einstellung des Staates zum Wettbewerb, deren Tendenz bald nach der einen bald nach der anderen Seite hinneigt, je nachdem welcher Staats- und Wirtschaftsauffassung die betreffende Staatsführung huldigt[4]).

Im Zeitalter des Liberalismus.

1. Wenn man untersuchen will, welche Bedeutung dem Wettbewerb im Wirtschaftsleben des nationalsozialistischen Staates zu-

---

3) Es mag im Rahmen dieser Ausführungen außer Betracht bleiben, inwieweit durch das kollektivistische Wirtschatfssystem Sowjetrußlands das eine Extrem, nämlich völlige Ausschaltung jedes Wettbewerbs, verwirklicht ist.

4) Eine eingehende Darstellung der geschichtlichen Entwicklung des wirtschaftlichen Wettbewerbs in Deutschland findet sich bei Böhm, S. 93 ff.

kommt, so muß man von der Stellung der Wirtschaft im neuen Reich im allgemeinen ausgehen. Der Nationalsozialismus erblickt in der Wirtschaft grundsätzlich etwas ganz anderes als die vergangene Zeit. Der Liberalismus unterschied zwischen einem staatlichen und einem rein privaten Lebensbereich, die beide — jedenfalls ohne eine unmittelbare Beziehung — selbständig neben einander bestanden und von ihren eigenen Gesetzen beherrscht wurden[5]). Die Wirtschaft gehörte nach seiner Ansicht der privaten Sphäre an. Er betrachtete sie also als etwas vom Staat Losgelöstes, als eine Einrichtung, die in erster Linie rein persönlichen, privaten Zwecken zu dienen hatte. Bei einer solchen Einstellung mußte notwendiger Weise die Erkenntnis verloren gehen, daß auch im Wirtschaftsleben eine Bindung zwischen dem Einzelnen und der im „Staat" organisierten Volksgemeinschaft besteht. Man hatte, wie Adolf Hitler sagt[6]), geradezu vergessen, daß die ungeheueren Erfolge, die dem deutschen Handel, der deutschen Technik und der deutschen Industrie zu Beginn des 20. Jahrhunderts beschieden waren, nur unter den Voraussetzungen eines starken Staates möglich waren. Während nach liberalistischer Anschauung Wirtschaft und Staat selbständig und von einander unabhängig sind, lehrte der Marxismus den Primat der Wirtschaft über den Staat. Man glaubte, daß der Staat in erster Linie eine wirtschaftliche Institution darstelle, daß er nach wirtschaftlichen Gesichtspunkten zu regieren sei und demgemäß in seinem Bestande von der Wirtschaft abhänge[7]). Ja man ging sogar so weit, zu behaupten, der Staat sei nur um der Wirtschaft willen da. Er habe nur die Aufgabe, der Wirtschaft seinen Schutz angedeihen zu lassen, im übrigen dürfe er aber keinerlei Einfluß auf die Wirtschaftsgestaltung ausüben. Wenn sich auch diese marxistische Auffassung in Deutschland — wenigstens in der Praxis — nicht restlos durchzusetzen vermochte, so ist doch festzustellen, daß das wirtschaftliche Denken in der Zeit von Kriegsende bis zur Machtübernahme stark von ihr beeinflußt war. Bezeichnend hierfür ist der von Göppert[8]) berichtete Vorfall, der sich bei einer Kundgebung des

5) Vgl. Huber a. a. O. S. 5 u. 14.
6) Hitler, Mein Kampf S. 164.
7) Hitler, Mein Kampf S. 164.
8) Göppert, a. a. O. S. 3.

vorbereitenden Ausschusses für einen deutschen Wirtschaftskongreß im Jahre 1919 zugetragen haben soll. Als der bekannte Sozialist Kaliski das Wort ausgesprochen habe „Die Wirtschaft muß die Politik bestimmen, nicht die Politik die Wirtschaft", soll die — nach Göppert alles andere als sozialistisch eingestellte — Versammlung dem Redner „langanhaltenden, lebhaften" Beifall gespendet haben, um darauf zu ihrer Verblüffung von ihm zu erfahren, daß dies ein Fundamentalsatz der marxistischen Lehre sei.

Die Folge dieser Anschauung vom Staat als einer in wirtschaftlicher Hinsicht völlig einflußlosen und ohnmächtigen, rein politischen Zwecken dienenden Einrichtung war die, daß man in der Staatspolitik in Bezug auf die Wirtschaft nach dem gefährlichen Grundsatz verfuhr: laissez faire, laissez aller. Die Durchführung eines solchen Prinzips, das geradezu als Kernstück liberalistischer Wirtschaftsauffassung anzusprechen ist, mußte letzten Endes zwangsläufig zu einem Kampf Aller gegen Alle führen, und in diesem Kampfe mußte nicht nur der Staat, sondern auch die Wirtschaft zu Grunde gehen[9]).

Im Dritten Reich.

2. Von ganz anderen Voraussetzungen geht der Nationalsozialismus aus. Für ihn ist das Volk als lebendige und zugleich organisierte Gemeinschaft das Primäre. Die Aufgabe der Wirtschaft erblickt er im Dienst an dieser Gemeinschaft und damit also am Staat. Diese Rangfolge leitet der Nationalsozialismus aus der Erkenntnis vom Zweck und Sinn des Staates ab. Für ihn ist der Staat nicht „eine Zusammenfassung wirtschaftlicher Kontrahenten in einem bestimmt umgrenzten Lebensraum zur Erfüllung wirtschaftlicher Aufgaben, sondern die Organisation einer Gemeinschaft physisch und seelisch gleicher Lebewesen zur besseren Ermöglichung der Forterhaltung ihrer Art sowie der Erreichung des dieser von der Vorsehung vorgezeichneten Zieles ihres Daseins." „Die Wirtschaft ist dabei nur eines der vielen Hilfsmittel, die zur Erreichung dieses Zieles eben erforderlich sind[10]). Ihre Aufgabe ist in erster Linie die Bedarfsdeckung des Volkes[11]). Würde der Staat, wie der Liberalis-

9) Feder, Staat und Wirtschaft 1934, Heft 1, S. 1.
10) Hitler, Mein Kampf, S. 164, 165.
11) Feder, Programm, S. 33.

mus lehrt, sein Dasein der Wirtschaft verdanken, so müßte auch die höchste Blüte der Wirtschaft die höchste Blüte des Staates zur Folge haben. Die Geschichte hat aber an zahlreichen Beispielen gezeigt, daß die Zeiten innerer politischer Stärke eines Staates nur selten auch Zeiten seiner wirtschaftlichen Blüte gewesen sind, daß vielmehr die wirtschaftliche Blüte eines Staates meist seinen inneren Zerfall anzuzeigen pflegt[2]). Aus dieser Erkenntnis heraus ergibt sich zwangsläufig die Einstellung des Nationalsozialismus zu der Frage „Staat und Wirtschaft". Der Wirtschaft wird so weit freier Spielraum gelassen, als sich dies mit ihrer Aufgabe: Dienst an Volk und Staat, in Einklang bringen läßt. Demzufolge sind alle Bestrebungen und Forderungen der Wirtschaft, die sich mit diesem Ziele nicht vereinbaren lassen, sowie jede Erscheinungsart und -form des wirtschaftlichen Lebens und Kampfes, die diesem Grundsatz zuwiderläuft, unerlaubt und daher vom Staat mit allen seinen Machtmitteln zu verhindern oder zu beseitigen. Die Wirtschaft als Dienerin des Staates muß nach denselben Grundanschauungen und Grundsätzen geführt werden wie der Staat selbst. „Das Lebensprinzip der Wirtschaft ist nicht neutral gegenüber dem politischen Nomos der Nation"[13]). Es gibt im nationalsozialistischen Staat keine „Eigengesetzlichkeit der Wirtschaft", keine „außerstaatliche, außerpolitische Gesetzmäßigkeit des Systems der freien Verkehrswirtschaft", keinen „naturgesetzlichen Automatismus", wie Böhm meint[14]), sondern nur e i n Gesetz regelt die Wirtschaft, der Grundsatz: Gemeinnutz geht vor Eigennutz[15]). Auf Böhms grundlegenden Irrtum hat schon Gütebier hingewiesen[16]). Böhm geht bei seinen Betrachtungen davon aus, daß sich inmitten der politischen und geistigen Umwälzungen der vergangenen Jahre das Reich der Wirtschaft in seinem Eigenleben seltsam unberührt behauptet habe. Zwar hätten die verschiedensten Grundanschauungen und Programme ihren Lauf beeinträchtigen und beunruhigen können, sie hätten jedoch nie vermocht, ihr das Gesetz zu geben. Böhm erklärt dies damit, daß

12) Hitler, Mein Kampf, S. 166/167.
13) Huber a. a. O. S. 14.
14) Böhm a. a. O. Einl. S. VII, VIII, S. 369.
15) Feder, Programm, S. 29, Danielcik JW 1935/328 — Stritzke, MuW 1933, S. 505.
16) JW 1934 S. 1091.

die „psychologischen, gewissermaßen mechanisch-naturgesetzlichen Gesetzmäßigkeiten" der freien Wirtschaft einen grundsätzlich anderen Rhythmus hätten als die Gesetzmäßigkeiten der staatlich-politischen Willensbildung. Diese Feststellung mag für die vergangene Zeit mit ihrer liberalistischen Staats- und Wirtschaftsauffassung zutreffend sein; mit dem Wesen des totalen Staates läßt sie sich nicht vereinbaren. Daß die Wirtschaft zu Zeiten, in denen der Staat keinerlei Einfluß auf sie ausübte, ihre eigenen Wege ging, nach ihren eigenen Gesetzen arbeitete, liegt in der Natur der Dinge begründet. In dem Augenblick aber, wo sie zur Dienerin des Staates wurde, also ihre Selbständigkeit aufgab, war sie den gleichen Gesetzen und Gesetzmäßigkeiten unterworfen, die auch den Staat selbst beherrschten[17]).

Hiermit soll jedoch nicht gesagt sein, daß der Nationalsozialismus das Bestreben habe, der Wirtschaft jede Selbständigkeit zu nehmen und sie in ihrer Gesamtheit nach einem festen vorgefaßten Plane im Sinne eines staatssozialistischen, kollektivistischen Systems aufzubauen und arbeiten zu lassen. Der Deutsche Sozialismus will keine „Planwirtschaft" nach dem Vorbild Sowjet-Rußlands, sondern eine „planvolle Wirtschaft" zum größtmöglichen Nutzen Aller[18]). Wenn auch der Nationalsozialismus die Notwendigkeit einer einheitlichen Führung der Gesamtwirtschaft nach höheren, übergeordneten Gesichtspunkten durch den Staat betont, so läßt er doch auch der schöpferischen Kraft der Einzelpersönlichkeit im Wirtschaftsleben ein großes Maß an Freiheiten[19]). Er greift nur da beschränkend ein, wo der Einzelne — absichtlich oder unabsichtlich — das Ziel aus den Augen verliert und den Interessen des Staates und der Gesamtheit zuwiderhandelt. Denn mit den vom Staat den Unternehmern zugebilligten und gewährleisteten Freiheiten sind auf der anderen Seite entsprechende Pflichten und eine erhöhte Verantwortlichkeit verbunden, und zwar vor allem die Verantwortlichkeit

---

17) Huber a. a. O. S. 14.
18) Klug, Zeitschrift der Akademie 1935 S. 623.
19) Vgl. die Unterredung des früheren Reichswirtschaftsministers Dr. Kurt Schmidt mit dem Berliner Vertreter der United Press, F. C. Oechsner, vom 2. 5. 1934 — Frankfurter Zeitung vom 3. 5. 1934, 2. Morgenblatt — ebenso Feder, Staat und Wirtschaft 1934, S. 1.

gegenüber der Volksgesamtheit, gegenüber den Mitunternehmern und gegenüber der Arbeitsgefolgschaft[20]).

II. Freiheit und Grenzen des Wettbewerbs.

Der Totalitätsanspruch des Nationalsozialismus verlangt, daß seine Grundanschauungen und Ideen überall Verwirklichung finden, alle Gebiete des menschlichen Zusammenlebens erfassen. Es ist daher beinahe überflüssig, noch einmal ausdrücklich zu betonen, daß auch der Wettbewerb dabei keine Ausnahme machen darf. Auch er muß nach nationalsozialistischen Grundsätzen ausgerichtet werden. Dieselben großen Gesichtspunkte, nach denen sich die Stellung der Wirtschaft im nationalsozialistischen Staat bestimmt, regeln auch die Verhältnisse des Wettbewerbs, der ja nur einen kleinen, aber nichtsdestoweniger bedeutenden Ausschnitt aus dem Wirtschaftsleben darstellt. Es folgt hieraus, daß auch für den wirtschaftlichen Konkurrenzkampf als oberster Grundsatz die Forderung „Gemeinnutz geht vor Eigennutz" zu gelten hat. Ebensowenig aber, wie der Nationalsozialismus eine „Fesselung der Wirtschaft" durch Einführung einer Planwirtschaft, einer Zwangswirtschaft, fester Preisbindungen usw. erstrebt[21])[22]), will er die Wettbewerbsfreiheit zerstören. Er sieht gerade im Gegenteil, wie in der Begründung zur Verordnung über Wettbewerb vom 21. Dezember 1934[23]) gesagt ist, in einem gesunden Wettbewerb die Grundlage für die sicherste und zuverlässigste Entwicklung solcher Preise, die der Kaufkraft des Volkes entsprechen. Dennoch ist diese Wettbewerbsfreiheit nicht die gleiche wie zu den Zeiten des liberalistischen, kapitalistischen Systems. Dem freien Wettbewerb sind vielmehr überall da Schranken gesetzt, wo er sich in irgend einer Form — sei es unmittelbar oder auch nur mittelbar — schädlich für das Leben der

---

20) Gütebier, JW 1934, S. 1092. — Klausing, DJZ 1935 S. 1137 — Derselbe, Rhein-Mainische Wirtschaftszeitung 1936 S. 6 f.

21) Wenn allerdings auf verschiedenen Gebieten der Wirtschaft inzwischen Preisbindungen durchgeführt worden sind, über die unten noch gesprochen werden wird, so sind diese Maßnahmen auf besondere Umstände zurückzuführen. Sie entspringen zwar einer bestimmten grundsätzlichen Haltung, die jedoch nicht darin besteht, daß der Staat stets oder regelmäßig mit derartigen Preisbindungen arbeiten müßte.

22) Vgl. die Unterredung des fr. Reichswirtschaftsminister, Note 19.

23) RGBl. 1934, S. 1280.

Volksgemeinschaft auswirkt. Denn auch für den Wettbewerbskampf gilt der Satz: „Die Tätigkeit des Einzelnen darf nicht gegen die Interessen der Allgemeinheit verstoßen, sondern muß im Rahmen des Gesamten und zum Nutzen Aller erfolgen"[24]).

Der Grundsatz „Gemeinnutz geht vor Eigennutz" bildet jedoch nicht die einzige Grenze, die der Wettbewerbsfreiheit im nationalsozialistischen Staat gesteckt ist; es gibt vielmehr noch zahlreiche, vor allem staats- und bevölkerungspolitisch wichtige Gesichtspunkte, die eine Einschränkung des freien Wettbewerbs erforderlich machen. Das Allgemeinwohl ist nur nach der einen Seite hin die äußerste Grenze, die der im Wettbewerbskampf stehende Kaufmann oder Unternehmer nicht überschreiten darf. Der Grundsatz „Gemeinnutz geht vor Eigennutz" ist zugleich aber auch die letzte und tiefste Begründung aller der staatlichen Maßnahmen, die auf bestimmten Gebieten des Wirtschaftslebens die Wettbewerbsfreiheit beschränken oder ausschließen. Solche „höheren Gesichtspunkte", die im einzelnen zu einer Einengung des freien Wettbewerbs führen können — und auch, wie unten noch dargelegt werden wird, schon teilweise geführt haben — sind, um nur einige herauszugreifen, die Bedarfsdeckung des deutschen Volkes durch die Wirtschaft, die Sicherstellung der Ernährung durch die Landwirtschaft, die Schaffung und Erhaltung eines gesunden Mittelstandes und vor allem des Bauernstandes, der Schutz und die Aufrechterhaltung der Berufsehre und einer wirtschaftsethischen Moral, der Schutz der nationalen Symbole usw.

Diese notwendige Beschränkung hat die Wettbewerbsfreiheit mit allen sogenannten „Freiheiten" des kulturellen, wirtschaftlichen oder politischen Lebens gemein. Sie ist bedingt durch die Einstellung der Blickrichtung auf das Allgemeinwohl, den Staat. Dieser hat heute in verstärktem Maße dafür Sorge zu tragen, daß die Grenzen des erlaubten Wettbewerbs nicht überschritten werden. Zur Erfüllung dieser Aufgabe dienen vor allem die ordentlichen Gerichte. Daneben ist aber auch noch eine Reihe staatlicher und privater Einrichtungen dazu bestimmt, die Durchsetzung der oben geschilderten Grundsätze auf dem Gebiete des Wettbewerbswesens zu über-

24) Punkt 10 des nationalsozialistischen Programms.

wachen, wie z. B. der Reichskommissar für Preisüberwachung, die Industrie- und Handelskammern, die Handwerkskammern, der Werberat der Deutschen Wirtschaft, die Partei mit ihren Gliederungen und Einrichtungen und endlich die vielen besonderen Spruchstellen der großen Wirtschaftsverbände[25]).

III. Das Leistungsprinzip als höchstes Ordnungsprinzip des Wettbewerbs.

Wir sehen also, daß die Wirtschaft im nationalsozialistischen Staat nach höheren, übergeordneten Gesichtspunkten geführt werden soll. Dies bedeutet auf dem Gebiet des Wettbewerbs, daß jede einzelne Handlung, die ein Unternehmer oder ein Kaufmann zu Zwecken des Wettbewerbs vornimmt, nach diesen Gesichtspunkten ausgerichtet, also von einem bestimmten Ordnungsprinzip beherrscht sein muß. Diese Ordnung kann durch gesetzliche Maßnahmen, Verordnungen oder behördliche Einzelbestimmungen geschaffen werden. Bei der Vielgestaltigkeit des modernen Wirtschaftslebens reichen solche speziellen Maßnahmen jedoch nicht aus, um alle Gebiete und Tatbestände des Wettbewerbs zu erfassen. Es gilt daher ein Ordnungsprinzip zu finden, das als Grenzscheide zwischen Gut und Böse, zwischen erlaubtem und unerlaubtem Wettbewerb dient.

Die Bedeutung des Begriffs „Wettbewerb".

1. Zu diesem Zwecke muß man vom Sinn und Zweck des Wettbewerbs ausgehen. Was „Wettbewerb" bedeutet, ist zwar in keinem Gesetz gesagt; wohl aber finden sich im Schrifttum unzählige Begriffsbestimmungen, die alle mehr oder weniger dasselbe zum Ausdruck bringen, was schon aus dem Worte „Wettbewerb" hervorgeht, daß es sich nämlich um ein „Um-die-Wette-Bewerben" mehrerer handelt, wobei das Attribut „wirtschaftlich" darauf hin-

25) Die Frage, ob es allerdings zweckmäßig erscheint, diese vielen „Instanzen" zur Entscheidung über Wettbewerbsfragen zuzulassen, unterliegt z. Zt. der Prüfung durch den Ausschuß für Wettbewerbsrecht bei der Akademie für deutsches Recht, der einen abschließenden Bericht über das Ergebnis seiner Beratungen bisher noch nicht veröffentlicht hat. — Vgl. Cullmann a. a. O., S. 383. Utescher GRUR 1935/722.

deutet daß das erstrebte Ziel die Gunst der Abnehmer und Verbraucher, also der Kunden ist. Das Wort „Wettbewerb" ist eine noch nicht sehr alte Verdeutschung des früher auch bei uns gebräuchlichen französischen Wortes „concurrence"[26]), das ebenso wie das englische „competition" auf lateinische Wortstämme zurückzuführen ist. „Concurrere" und „competere" bedeuten dasselbe, nämlich das Hineilen oder Hinstreben mehrerer (con-) nach demselben Ziele. So definiert auch das Wörterbuch der Académie Française «la concurrence» als «la prétention de plusieurs personnes à la même chose, particulièrement en termes de commerce: rivalité, qui s'établit entre les fabricants, les marchands. ...» Lexis bezeichnet im Handwörterbuch der Rechtswissenschaft[27]) als Wettbewerb „das Verhältnis solcher Personen zueinander, die mit Aufwand irgendwelcher Mittel einen Zweck erstreben, den sie nicht alle erreichen können". Wie jeder, der vorwärtsstrebt, kann sich auch der Kaufmann oder Unternehmer nicht damit begnügen, mit den anderen, die dasselbe Ziel verfolgen, Schritt zu halten, er muß vielmehr danach trachten, sie zu überholen, sie zu übertreffen. So sieht Callmann[28]) das Wesen des Wettbewerbs gekennzeichnet durch das Wort aus der griechischen Ideologie: „Immer der Erste zu sein und voran zu streben den Andern".

Der Wettkampfgedanke.

2. Wenn nun mehrere nach demselben Ziele streben, das aber nicht für jeden erreichbar ist, so muß und wird ein jeder sein Äußerstes daran setzen, daß er derjenige ist, der das Ziel erreicht. Er wird jeden anderen Mitbewerber als seinen Gegner ansehen und mit ihm um den streitig gemachten Sieg ringen. Im Kampf liegt also das Wesen des Wettbewerbs. Dieser Kampf soll kein Krieg sein, kein bellum omnium contra omnes, sondern ein Wettstreit, am besten dem sportlichen Wettkampf vergleichbar[29]).

26) Baumbach, Komm. S. 58.
27) Band 6, S. 887.
28) Komm., S. 23.
29) So schon Kohler a. a. O., S. 17— ferner Böhm a. a. O. S. 73 — Kirchberger, GRUR 1927, S. 86 — Gütebier, JW 1934, S. 1092 — Bußmann a. a. O. S. 843, vgl. auch Carl Schmitt, Der Begriff des Politischen, S. 10, nach dem der Konkurrent oder der private Gegner nicht „Feind" sein soll, ‚mag man ihn auch mit noch so großen Antipathiegefühlen hassen".

Der Leistungsgrundsatz.

3. Von diesem Wettkampfgedanken müssen wir ausgehen, um eine Antwort auf unsere Frage nach dem den Wettbewerb beherrschenden Ordnungsprinzip zu bekommen. Im sportlichen Wettkampf siegt im Endergebnis nur derjenige, der seine Gegner übertrifft, mehr aus sich herausholen kann als die anderen, kurzum derjenige, der mehr und Besseres leistet. Das Ordnungsprinzip des sportlichen Wettkampfes ist also der Leistungsgrundsatz. Dasselbe muß aber auch für den wirtschaftlichen Wettkampf, den Wettbewerb, ja nicht nur für diesen, sondern für den Wettkampf auf allen Gebieten menschlichen Strebens, sei es im täglichen Leben, im Beruf, in der Kunst oder in der Wissenschaft, gelten. Im Wirtschaftskampf um die Gunst des Publikums wird und darf nur derjenige Erfolg haben, der die bessere Leistung anbietet. Sinn eines jeden Wettbewerbskampfes muß daher sein, daß jeder Mitbewerber ständig an sich selbst arbeitet, seine eigene Leistung verbessert, um dadurch im Vergleich mit den Leistungen seiner Mitbewerber einen Vorsprung vor diesen zu erlangen. Voraussetzung ist allerdings, daß der Begriff „Leistung" richtig verstanden wird. Die rohe Leistungskraft allein darf niemals entscheidend sein. Zu ihr muß vielmehr noch ein ethisches Moment hinzutreten, das, wie schon angedeutet, in einem starken Verantwortungsgefühl gegenüber der Volksgesamtheit liegt. Leistungskraft mit Verantwortungsbewußtsein gepaart erfüllen erst die Voraussetzungen, die wir an die Begriffe „Leistung" und „Leistungsgrundsatz" zu stellen haben. Jede Art des Wettbewerbs aber, die nicht diesem Grundsatz entspricht, jede Handlung, die nicht auf die gesunde eigene Leistungskraft gegründet ist, ist unerlaubt oder, wie das Gesetz sagt, unlauter. Solche Maßnahmen, die beispielsweise in einer unzulässigen Einwirkung auf den Mitbewerber oder auch in einer Irreführung oder Täuschung des Publikums bestehen können, werden in Schrifttum und Rechtsprechung allgemein als Schädigungswettbewerb — Nichtleistungswettbewerb — Behinderungswettbewerb bezeichnet.

Der Leistungsgrundsatz als höchstes Auslese- und Ordnungsprinzip ist ein Kernstück nationalsozialistischer Weltanschauung. Dies zeigt sich am deutlichsten bei der Durchführung des Führerprinzips.

Führer im Staats- und Wirtschaftsleben soll im Dritten Reich nicht der schwächliche Repräsentant einer anonymen und daher unverantwortlichen Parlaments- oder Kapitalsmehrheit sein, sondern nur derjenige, der sich durch seine Leistung aus der Masse der Durchschnittsmenschen heraushebt. Daß der Leistungsgrundsatz nicht nur im politischen Leben sondern auch in der Wirtschaft Geltung hat, ist in zahlreichen Aussprüchen nationalsozialistischer Führer zum Ausdruck gekommen[30]). So hat Adolf Hitler selbst in seiner großen Rede vor dem 2. Arbeitskongreß der Deutschen Arbeitsfront am 16. Mai 1934 in Berlin ausgeführt[31]): „Wenn man mich fragt, was verstehen Sie unter Nationalsozialismus, so habe ich zu antworten: Nichts anderes, als daß zur Erhaltung unserer Gemeinschaft auf jedem Platz unseres Lebens die höchsten Fähigkeiten ausschließlich und autoritär zum Einsatz gebracht werden. ... Ich protestiere dagegen, daß einer Führer eines Unternehmens wird, nur weil er dazu bestimmt wird. Er muß von Natur aus dazu bestimmt sein, und das erweist sich nur durch seine eigene Leistung und Fähigkeit." Daß diese Gedanken auch für den Wettbewerb Geltung haben und insbesondere auch schon in das Wettbewerbsrecht Eingang gefunden haben, geht aus der schon oben einmal erwähnten Begründung der Verordnung über Wettbewerb vom 21. Dezember 1934 hervor, in der von dem „auf Leistung und Verantwortungsbewußtsein gegründeten Wettbewerb" die Rede ist[32]).

Der Gedanke, daß der gesamte Wettbewerb von dem Leistungsgrundsatz als höchstem Ordnungsprinzip beherrscht wird, ist von Schrifttum und Rechtsprechung allgemein anerkannt[33]). Meinungsverschiedenheiten bestehen nur über Einzelfragen, so vor allem über die Frage der Abgrenzung zwischen Leistungs- und Nichtleistungs-

30) Vgl. die von Gütebier a. a. O. aufgeführten, ferner die Rede des (damals kommissarischen) Reichswirtschaftsministers Dr. Schacht auf der Führertagung des Reichsstandes des deutschen Handwerks am 24. Januar 1935, in der Schacht die Verordnung vom 18. 1. 1935 über den vorläufigen Aufbau des deutschen Handwerks (RGBl. S. 15) als die eigentliche Sicherung des Leistungsprinzips im Handwerk hinstellt und ausführt, die Meisterprüfung werde der Maßstab für die Auslese der wirklich Tüchtigen im Handwerk sein. (Frankfurter Volksblatt vom 25. 1. 1935.)

31) Frankfurter Volksblatt vom 17. 5. 34, S. 3.

32) RGBl. 1934, S. 1280.

33) Boehm a. a. O., S. 73 — Gütebier JW 1934, S. 1091 — Bußmann a. a. O., S. 843. RGZ. 134, S. 343.

wettbewerb, über die Erlaubtheit von Schädigungsmaßnahmen in den Fällen der „Abwehr", über das Zurücktreten des Leistungsgrundsatzes in Einzelfällen hinter wichtigeren Staatsgrundsätzen usw. Es handelt sich hierbei jedoch um Spezialfragen, deren Lösung für das Ziel dieser Arbeit nicht von Bedeutung ist, sodaß darauf verzichtet werden kann, sie im einzelnen darzulegen und zu erörtern[34]). Für unsere Untersuchungen mag zusammenfassend die Feststellung genügen, daß mit dem Sinn des Wettbewerbskampfes als eines Wettkampfes nur ein solches Kampfverhalten vereinbar ist, „bei dem die Vereitelung fremder Geschäftsabschlüsse durch die Entfaltung eigener besserer Leistungskraft zustandegebracht wird, mit anderen Worten nur ein solches Kampfverhalten, dessen Erfolgsmittel in der rein psychologischen Einwirkung auf den freien Willen des Kunden durch vergleichsweise Zurschaustellung der Ergebnisse der eigenen ökonomischen Leistungskraft besteht"[35]). Jeder Wettbewerb, der nicht echter Leistungswettbewerb ist, — mag man ihn nun Nichtleistungswettbewerb oder Schädigungswettbewerb nennen — ist im Zweifel unerlaubt.

C. Das nationalsozialistische Wettbewerbsrecht.

I. Seine Aufgaben.

Wir haben oben gesehen, daß es sich beim Wettbewerb um eine der verschiedenen Erscheinungsformen des wirtschaftlichen Kampfes handelt. Ebenso stellt auch das Wettbewerbsrecht, d. h. die Summe aller der Normen, die sich unmittelbar oder mittelbar mit den Tatbeständen des Wettbewerbs befassen, einen Teil des zu schaffenden nationalsozialistischen Wirtschaftsrechtes dar. Dieses Wirtschaftsrecht soll die Grundsätze nationalsozialistischer Weltanschauung über das Verhältnis von Staat und Wirtschaft in die Tat umsetzen. Dieselbe Aufgabe erwächst daher auch dem Wettbewerbsrecht. Es muß unter bewußter Abkehr von liberalistischer, kapitalistischer Betrachtungsweise auf eine planmäßige und sinnvolle Eingliederung des gesamten wirtschaftlichen Wettbewerbs in den Bau

34) Nähere Ausführungen s. bei Gütebier JW 1934 S. 1091 ff.
35) Boehm a. a. O., S. 73.

des nach nationalsozialistischen Grundsätzen errichteten Wirtschaftsgefüges abzielen[36]). Es muß dafür Sorge tragen, daß die Grundanschauungen nationalsozialistischer Staats- und Wirtschaftslehre auch auf dem Gebiete des Wettbewerbs zum Durchbruch gelangen. Es muß dabei besonders die Grenzen ziehen zwischen dem, was nach nationalsozialistischer Auffassung erlaubt oder unerlaubt, lauter oder sittenwidrig ist. Um bei dem Vergleich mit dem Wettkampf zu bleiben, es hat die Kampfregeln aufzustellen, nach denen der wirtschaftliche Wettkampf ausgetragen werden muß. Das nationalsozialistische Wettbewerbsrecht hat zugleich aber auch die Aufgabe, die Mittel und Wege aufzuzeichnen, die dem Staat, den Mitbewerbern und unter Umständen auch der Allgemeinheit gegeben sind, um gegen den, der gegen die Kampfregeln verstößt, einzuschreiten, ihn zur Ordnung zu verweisen, ihn zu bestrafen oder ihn unschädlich zu machen.

Es ist klar, daß eine solche Aufgabe nur von einem auf nationalsozialistischen Grundanschauungen aufgebauten und von nationalsozialistischen Gedanken durchdrungenen Wettbewerbsrecht gelöst werden kann. Hierzu ist aber eine Erneuerung unseres bestehenden Wettbewerbsrechtes erforderlich. Denn das wirtschaftliche und rechtliche Denken jener Zeit, aus der unser Wettbewerbsrecht stammt, ist, wie wir oben gesehen haben, von unserer heutigen Einstellung so grundsätzlich verschieden, daß es ein Unding wäre, die neuen Gedanken mit dem alten Recht verwirklichen zu wollen. Das bedeutet nun nicht, daß alle bestehenden Normen und Gesetze abgeschafft und durch neue ersetzt werden müßten. Sie können vielmehr in weitgehendem Maße bestehen bleiben, müssen aber einen anderen Sinn erhalten, was übrigens heute schon vielfach der Fall ist. Daß die maßgebenden Stellen unserer Staatsführung dies richtig erkannt haben und Abhilfe zu schaffen bestrebt sind, zeigt sich in der Bildung eines Ausschusses für Wettbewerbsrecht bei der Akademie für deutsches Recht. In der konstituierenden Sitzung des Ausschusses führte Reichsminister Dr. Frank aus: unter Würdigung des Gesichtspunktes, daß in erster Linie die Gesamtwirtschaft und dann erst der Einzelne geschützt werden müsse, sei das Wettbewerbsrecht so zu gestalten, daß der Wettbewerb als solcher erhal-

36) Vgl. Uetescher GRUR. 1933, S. 807.

ten und gefördert werde, um nicht aus dem Wettbewerbsrecht ein Wettbewerbsvernichtungsrecht entstehen zu lassen[37]). Die Arbeit dieses Ausschusses soll zeigen, inwieweit die Normen unseres geltenden Wettbewerbsrechtes bestehen bleiben können, inwieweit sie abzuändern oder zu ergänzen sind und inwieweit es schließlich der Schaffung ganz neuer, dem bisherigen Recht unbekannter Bestimmungen bedarf. Allein bei theoretischen Betrachtungen und Beratungen über die Erneuerung dieses Rechtsgebietes ist es nicht geblieben, es sind vielmehr bereits zahlreiche wettbewerbsrechtliche Gesetze und Verordnungen erlassen worden.

Im folgenden soll ein kurzer Ueberblick über die Maßnahmen gegeben werden, die von der nationalsozialistischen Regierung in den Jahren seit der Machtübernahme auf dem Gebiete des Wettbewerbsrechtes getroffen worden sind. Dazu ist vorher noch eines zu bemerken: wir werden eine ganze Anzahl neugeschaffener gesetzlicher Vorschriften finden, die nicht eigentlich wettbewerbsrechtlichen Charakter tragen, die aber dennoch eng mit dem Wettbewerbsrecht verbunden sind. Es handelt sich hierbei in der Hauptsache um solche wirtschaftsrechtlichen Bestimmungen, die aus besonderen Umständen, wie beispielsweise zur Beseitigung eines gewissen wirtschaftlichen Notstandes erlassen sind, deren Auswirkungen aber weit auf das Gebiet des Wettbewerbs hinübergreifen, ja den freien Wettbewerb zum Teil fast völlig unterbinden. Auch von diesen Vorschriften soll unten gehandelt werden, denn auch sie stellen einen Teil des Wettbewerbsrechts im weiteren Sinne dar. Das Wettbewerbsrecht umfaßt eben alle die Normen, die unmittelbar oder mittelbar Tatbestände des Wettbewerbs regeln.

II. Das „neue" Wettbewerbsrecht.

1. Maßnahmen auf dem Gebiete der Preisgestaltung.

a) Die Preisüberwachung.

Der Wettbewerb ist in den meisten Fällen eine Frage des Preises. Die alltäglichste Erscheinung im Wettbewerbskampf ist die, daß ein Kaufmann oder Unternehmer die Gunst der Kunden da-

37) Frankfurter Zeitung vom 7. 6. 1935, 2. Morgenblatt.

durch zu erringen sucht, daß er „billiger" ist als seine Mitbewerber. Gegen Ende des Mittelalters, als das Zunftprinzip in höchster Blüte stand, war ein Wettbewerb durch Unterbietung des Gegners so gut wie ausgeschlossen, da die Zünfte für die handwerklichen Erzeugnisse ihrer Mitglieder bestimmte Taxpreise festgesetzt hatten[38]). Das Gegenstück hierzu bildete die grundsätzliche Freiheit des Einzelnen in der Preisgestaltung, die die liberalistische Anschauung von der Gewerbe- und Wettbewerbsfreiheit mit sich gebracht hatte. Der Nationalsozialismus ist ebenso weit davon entfernt, den Wettbewerb wieder durch die Einführung von Festpreisen zu unterbinden, als auf der anderen Seite zuzulassen, daß jeder so billig oder so teuer verkauft, wie es ihm gerade paßt oder von Vorteil ist, ohne dabei auf die Bedürfnisse und Interessen der Allgemeinheit Rücksicht zu nehmen. Schon unter der Herrschaft des Weimarer Systems hatte man die Gefahren erkannt, die der Volksgemeinschaft, insbesondere in Zeiten der Not, durch eine völlig freie und unkontrollierte Preisgestaltung seitens der Kaufleute, Unternehmer oder Hersteller drohen. So wurde auf Grund der „Vierten Notverordnung des Reichspräsidenten zur Sicherung der Wirtschaft und Finanzen und zum Schutze des inneren Friedens" vom 8. Dezember 1931[39]) ein Reichskommissar für Preisüberwachung eingesetzt. Seine Aufgabe bestand darin, zum Schutze der Bevölkerung gegen Ueberteuerung die Preise für „lebenswichtige Gegenstände des täglichen Bedarfs und lebenswichtige Leistungen zur Befriedigung des täglichen Bedarfs" zu überwachen und für die Senkung überhöhter Preise Sorge zu tragen[40]). Zur Durchführung dieser Aufgaben wurde der Reichskommissar mit den weitestgehenden Befugnissen ausgestattet, die, wie z. B. das Recht zur zwangsweisen Senkung von Preisen, zur Schließung der Betriebe solcher Geschäftsleute, die seinen Anordnungen zuwiderhandeln, oder zur Anordnung, daß lebenswichtige Waren mit Preisschildern versehen werden müssen, einen tiefen Einschnitt in die Freiheit der Preisgestaltung und damit des Wettbewerbs darstellen[41]). Die Einrichtung des Reichskommissars

38) Mannstaedt a. a. O., S. 8.
39) RGBl. 1931, S. 699 ff.
40) Erster Teil Kap. 2 §§ 1 und 2 (RGBl., S. 702).
41) Siehe die Verordnung über die Befugnisse des Reichskommissars für Preisüberwachung vom 8. Dezember 1931 (RGBl., S. 747).

für Preisüberwachung ist von der nationalsozialistischen Regierung übernommen und noch weiter ausgebaut worden. Die Aufgaben und Befugnisse des Preiskommissars sind, soweit sie den Geschäftsbereich des Reichswirtschaftsministeriums betreffen, auf den Reichswirtschaftsminister, soweit sie den Geschäftsbereich des Reichsministeriums für Ernährung und Landwirtschaft betreffen, auf den Reichsminister für Ernährung und Landwirtschaft übertragen worden[42]). Durch das Gesetz vom 4. Dezember 1934[43]) ist schließlich die Preisüberwachung auf alle Güter und Leistungen schlechthin ausgedehnt worden.

b) Das Verbot von Preisbindungen und der Festsetzung von Mindestpreisen.

Der Kampf der nationalsozialistischen Regierung auf dem Gebiete der Preisgestaltung ging in zwei Richtungen. Von dem Grundsatze ausgehend, daß Aufgabe der Wirtschaft in erster Linie die Bedarfsdeckung des Volkes sei, erklärte sie zunächst, daß Vereinbarungen und Bindungen von Vereinigungen und Verbänden über Mindestpreise, die nicht dem Wohl des Volkes dienen, nichtig seien, es sei denn, daß die Preisüberwachungsbehörden aus besonderen Gründen ihre Zustimmung dazu gegeben hätten. Das Verbot der Festsetzung von Mindestpreisen, Mindesthandelsspannen und Mindestzuschlägen erging zunächst nur für den Handel mit Lebensmitteln[44]). Darüber hinaus wurde jedoch durch die Verordnung über Preisbindungen und gegen Verteuerung vom 12. November 1934[45]) bestimmt, daß Verbände und andere Zusammenschlüsse öffentlichen oder bürgerlichen Rechts auch für lebenswichtige Gegenstände des täglichen Bedarfs und lebenswichtige Leistungen zur Befriedigung des täglichen Bedarfs nur mit Einwilligung des Reichskommissars für Preisüberwachung oder der von diesem beauftragten Stellen Preise, Mindestverarbeitungsspannen, Mindesthandelsspannen, Höchstnach-

---

42) Gesetz vom 15. Juni 1933 (RGBl., S. 490) — siehe jedoch auch das Gesetz über die Bestellung eines Reichskommissars für Preisüberwachung vom 5. November 1934 (RGBl., S. 1085).
43) RGBl. 1934, S. 1201.
44) Verordnung vom 13. Juni 1933 (RGBl., S. 370).
45) RGBl., S. 1110.

lässe oder Mindestzuschläge im inländischen Verkehr festsetzen, verabreden oder empfehlen oder solche Festsetzungen, Verabredungen oder Empfehlungen zum Nachteil der Abnehmer verändern dürfen. Ebenso dürfen nach § 2 dieser Verordnung Erzeuger oder Großhändler Kleinhandelspreise, -spannen, Höchstnachlässe oder -zuschläge für die obengenannten Gegenstände und Leistungen nur mit Einwilligung des Preiskommissars neu festsetzen oder neu verabreden. Die Zuwiderhandlung gegen diese Bestimmungen hat zivilrechtlich die Nichtigkeit der betreffenden Vereinbarung zur Folge, außerdem kann der Zuwiderhandelnde mit Gefängnis und Geldstrafe oder einer von diesen beiden Strafen belegt werden. Den letzten Schritt in dieser Richtung tat die nationalsozialistische Regierung, als sie in der Verordnung über Preisüberwachung vom 11. Dezember 1934[46]) die Beschränkung des Anwendungsgebietes der obengenannten Verordnung über Preisbindungen vom 12. November 1934 auf lebenswichtige Gegenstände des täglichen Bedarfs und lebenswichtige Leistungen zur Befriedigung des täglichen Bedarfs aufhob, sodaß diese Verordnung nunmehr für alle Güter und Leistungen gilt[47]). Es liegt auf der Hand, daß ein so weitgehendes Verbot einen starken Eingriff in die Freiheit des Wettbewerbs darstellt, daß andererseits eine solche Maßnahme aber nichts anderes bedeutet als die Verwirklichung des Grundsatzes „Gemeinnutz geht vor Eigennutz" im Wirtschaftsleben[48]).

c) Der unzulässige Unterselbstkosten-Verkauf.

Der freien Preisgestaltung kann jedoch nicht nur nach obenhin eine Grenze gesetzt werden, wie dies durch die angeführten Gesetze und Verordnungen geschehen ist, sondern der Staat kann auch verbieten, daß Waren und Erzeugnisse unter einem bestimmten Preise verkauft werden. Eine solche Begrenzung der freien Preisgestaltung nach unten hin haben wir in der wichtigen Verordnung über Wettbewerb vom 21. Dezember 1934[49]). Der Gesetzgeber

46) RGBl., Seite 1245.
47) Vgl. die Neufassung der Verordnung über Preisbindungen und gegen Verteuerung der Bedarfsdeckung vom 11. Dezember 1934, RGBl., S. 1248.
48) Eine zusammenfassende Aufzählung findet sich bei: Müllensiefen-Dörinkel a. a. O.
49) RGBl., S. 1280.

stellt hier den „Unter-Selbstkosten-Verkauf" beim Vorliegen bestimmter Voraussetzungen unter Strafe. Es handelt sich also hier um Fälle der unzulässigen Preisunterbietung, die bekanntlich ein besonders heikles Kapitel des Wettbewerbsrechtes darstellen. Die Schwierigkeiten einer normenmäßigen Abgrenzung der zulässigen von der unzulässigen Preisunterbietung liegt in der Vielzahl der Möglichkeiten begründet, in denen wirtschaftliche Abweichungen vom Normalpreis im Wettbewerbskampf vorkommen können und die sich nicht alle in ein bestimmtes, gesetzmäßig erfaßbares System einordnen lassen[50]). Diesen Schwierigkeiten einer juristischen Normierung hat die Verordnung vom 21. Dezember 1934 dadurch Rechnung getragen, daß sie aus der Fülle der Möglichkeiten von Preisunterbietungen einen eng begrenzten Tatbestand herausgriff und unter Strafe stellte, der sowohl für die Allgemeinheit als auch für die Mitbewerber von besonders schwerwiegenden Folgen sein kann[51]). § 1 der Verordnung bestimmt:

„Wer unter unlauterer Ausnutzung seines Kredits oder böswilliger Nichterfüllung seiner Verpflichtungen gegenüber dem Staat, der Gefolgschaft seines Betriebes oder seinen Gläubigern in gemeinschädlicher Weise Güter oder Leistungen zu Preisen anbietet, die seine Selbstkosten nicht decken können und den Anforderungen einer ordnungsmäßigen Wirtschaft widersprechen, wird mit Gefängnis und Geldstrafe in unbeschränkter Höhe oder mit einer dieser Strafen bestraft; die Strafverfolgung tritt nur ein, wenn der Schuldner seine Zahlungen eingestellt hat oder wenn über sein Vermögen das Konkursverfahren eröffnet worden ist."

Zu bemerken ist hierbei noch, daß diese Verordnung trotz ihres strafrechtlichen Charakters auch für das Wettbewerbs-Zivilrecht von Bedeutung ist[52]). Hat sich jemand des strafbaren Unterselbstkostenverkaufs schuldig gemacht, so ist darin zugleich auch ein Verstoß gegen die guten Sitten im Sinne des § 1 UWG zu erblicken. Die geschädigten Mitbewerber haben somit die Möglichkeit, dem strafbaren Unterselbstkostenverkauf durch Unterlassungsklage, unter

50) Siehe hierüber Reinhold Wolff in der Frankfurter Zeitung vom 30. 12. 1934, II. Morgenblatt Nr. 663.
51) Siehe die amtliche Begründung zu dieser Verordnung.
52) Schramm GRUR 1935, S. 137.

Umständen durch einstweilige Verfügung entgegenzuwirken. Da die Zahlungseinstellung des unlauteren Mitbewerbers oder die Konkurseröffnung nicht zum gesetzlichen Tatbestand gehören, sondern lediglich Voraussetzungen für eine Strafverfolgung sind, können die Mitbewerber ihren Unterlassungsanspruch sogar schon geltend machen, bevor der unlautere Konkurrent strafrechtlich belangt werden kann[53]).

In diesem Zusammenhange ist es interessant festzustellen, daß schon vor Erlaß dieser Verordnung der Polizeipräsident von Berlin auf Grund seiner Befugnisse als Preisüberwachungsstelle zwei Friseurgeschäfte schließen ließ, weil deren Inhaber längere Zeit durch grobe Preisschleuderei ihre Mitbewerber auf's Schwerste geschädigt hatten. Ihre billigeren Preise hatten sie nur dadurch ermöglicht, daß sie ihren öffentlich-rechtlichen und privatrechtlichen Verpflichtungen nicht nachgekommen waren[54]).

d) Maßnahmen auf dem Gebiete der Landwirtschaft.

Schließlich sind hier noch die Maßnahmen zu erwähnen, die die nationalsozialistische Regierung auf dem Gebiete der Landwirtschaft getroffen hat und die ebenfalls eine starke Beschränkung der Wettbewerbsfreiheit darstellen. So sind verschiedene Gesetze und Verordnungen erlassen worden, durch die für bestimmte Erzeugnisse der Landwirtschaft und ihrer Nebenbetriebe Festpreise festgesetzt worden sind. Man ging hierbei von dem Grundsatz aus, daß ein gesunder Bauernstand das Fundament der gesamten Nation bildet[55]). Um dem in seiner Existenz auf das Schwerste bedrohten deutschen Bauerntum zu helfen und es lebensfähig zu erhalten, mußte die Preisgestaltung für die landwirtschaftlichen Erzeugnisse der börsenmäßigen Spekulation wie überhaupt der „freien" Marktwirtschaft entzogen und die Ausbeutung der Bauern durch den Großhandel unterbunden werden[56]). Damit galt es aber auch zugleich, die Leistung der Landwirtschaft zu steigern, um die Ernährung des deut-

53) Reinhold Wolff a. a. O.
54) Frankfurter Volksblatt vom 6. April 1934.
55) Hitler, Mein Kampf, S. 151 — siehe auch die Begründung des Reichsnährstandsgesetzes vom 13. 9. 1933 (RAnz. vom 20. 9. 1933, Nr. 220).
56) Feder, Programm, S. 10 — W. Saure a. a. O., S. 15.

schen Volkes aus eigener Scholle soweit als möglich sicherzustellen. Diesen Zwecken dient das „Gesetz über den vorläufigen Aufbau des Reichsnährstandes und Maßnahmen zur Markt- und Preisregelung für landwirtschaftliche Erzeugnisse" (Reichsnährstandsgesetz) vom 13. September 1933[57]). Im § 2 dieses Gesetzes ist bestimmt, daß der Reichsminister für Ernährung und Landwirtschaft den Reichsnährstand oder einzelne seiner Gruppen ermächtigen kann, die Erzeugung, den Absatz sowie die Preise und Preisspannen von landwirtschaftlichen Erzeugnissen zu regeln, wenn dies unter Würdigung der Belange der Gesamtwirtschaft und des Gemeinwohls geboten erscheint. Auf Grund dieser Bestimmung hat der Reichsminister für Ernährung und Landwirtschaft zahlreiche Gesetze und Verordnungen erlassen, die die Getreide-, Kartoffel-, Fett- und Milchwirtschaft, die Tierzucht, Tierhaltung und Fischerei regeln und die den freien Wettbewerb auf diesen Gebieten durch Zwangskartelle teilweise stark einschränken, teilweise ganz unterbinden[58]).

2. Maßnahmen auf dem Gebiete der Rabattgewährung und des Zugabewesens.

Eine andere im Wettbewerbskampf ständig wiederkehrende Erscheinung, die sich teils als Preisunterbietung auswirkt, teils eine besondere Reklamehandlung darstellt, ist das Gewähren von Rabatten und das Zugabewesen. Auch in diese Arten des Wettbewerbskampfes hat die nationalsozialistische Regierung beschränkend eingegriffen. Schon vor der Machtübernahme durch den Nationalsozialismus war es grundsätzlich verboten, im geschäftlichen Verkehr neben einer Ware oder einer Leistung eine Zugabe (Ware oder Leistung) anzubieten, anzukündigen oder zu gewähren[59]). Der praktische Erfolg dieser Maßnahme war jedoch dadurch in Frage gestellt, daß die Verordnung selbst eine große Anzahl Ausnahmen von diesem Verbot zuließ[60]). Nunmehr hat das Gesetz über

57) RGBl., S. 626.
58) Vgl. im einzelnen die Uebersicht bei Dehlinger a. a. O., S. 30 b, 31, 32, 32 a. — Ferner Danielcik, JW 1935, S. 655 ff.
59) Verordnung des Reichspräsidenten zum Schutze der Wirtschaft vom 9. März 1932, 1. Teil § 1 — RGBl., S. 121.
60) Vgl. hierzu Junckerstorff GRUR. 1933, S. 757.

das Zugabewesen vom 12. Mai 1933[61]) diese Ausnahmebestimmungen, wenn auch nicht ganz aufgehoben, so doch erheblich verringert. Ebenso hat durch das Gesetz über Preisnachlässe (Rabattgesetz) vom 25. November 1933[62]) und die beiden Durchführungsverordnungen vom 21. Februar 1934[63]) und 19. Februar 1935[64]) die wettbewerbliche Freiheit auf dem Gebiete des Rabattgewährens sowohl im Interesse der Volksgesamtheit als auch der Wettbewerber selbst eine wesentliche Einschränkung erfahren[65]).

3. Das Gesetz über Wirtschaftswerbung.

Neben der Preisgestaltung ist das wichtigste Mittel im Wettbewerbskampf die Reklame, d. h. die Werbung für eigene oder fremde Erzeugnisse, Waren oder Leistungen. Auch dieses Gebiet des Wettbewerbs hat durch die nationalsozialistische Gesetzgebung bereits eine ziemlich umfassende und genaue Regelung erfahren, die ebenfalls eine Einschränkung der Wettbewerbsfreiheit darstellt. Durch das Gesetz über Wirtschaftswerbung vom 12. September 1933[66]) ist das gesamte öffentliche und private Werbungs-, Anzeigen-, Ausstellungs-, Messe- und Reklamewesen zwecks einheitlicher und wirksamer Gestaltung der Aufsicht des Reiches unterstellt worden. Diese Aufsicht wird von dem unter der Leitung des Reichsministers für Volksaufklärung und Propaganda stehenden „Werberat der deutschen Wirtschaft" ausgeübt. Man ging bei dieser Maßnahme, wie es in der Begründung des Gesetzes heißt[67]), von dem Bestreben aus, auf dem Gebiete des Anzeigenwesens die bestehenden Mißstände zu beheben und Ordnung zu schaffen, wozu noch kulturelle Ziele treten. Der beste Weg dazu war nach Meinung aller gehörten Sachverständigen die Einführung einer Genehmigung zur Wirtschaftswerbung. Während bisher jeder berechtigt war, Wirtschaftswerbung auszuführen, soll in Zukunft nur noch derjenige diese Tätigkeit ausüben dürfen, dessen Zuverlässigkeit für diese Aufgabe feststeht und der die erforderliche Ge-

61) RGBl., S. 264.
62) RGBl., S. 10, 11.
63 RGBl., S. 120.
64) RGBl., S. 208.
65) Vgl. Junckerstorff MuW. 1934, S. 48.
66) RGBl., S. 625.
67) RAnz. 1933, Nr. 215.

nehmigung des Werberats der deutschen Wirtschaft besitzt. Der Werberat hat außerdem eine Reihe von Bekanntmachungen erlassen, die Richtlinien enthalten, nach denen Wirtschaftswerbung ausgeführt und gestaltet werden soll. So ist z. B. in der zweiten Bekanntmachung des Werberats[68]) bestimmt, daß jeder in der Ausübung und Gestaltung seiner Werbetätigkeit grundsätzlich frei sein soll, insofern er sich im Rahmen der bestehenden gesetzlichen Vorschriften und der vom Werberat erlassenen Richtlinien und Bestimmungen hält. Die Werbung hat in Gesinnung und Ausdruck deutsch zu sein und darf das sittliche Empfinden des deutschen Volkes, insbesondere sein vaterländisches, politisches und religiöses Fühlen und Wollen nicht verletzen. Die Werbung soll ferner geschmackvoll und ansprechend gestaltet sein; Verunstaltungen von Bauwerken, Ortschaften und Landschaften müssen unterbleiben. Wer Wirtschaftswerbung ausführt, muß als ehrbarer Kaufmann handeln; seine Angaben müssen wahr und klar sein und die Möglichkeit einer Irreführung des Publikums vermeiden. Die Werbung soll nicht in marktschreierischer Weise oder durch Uebertreibung die Kunden anlocken, sondern soll in sachlicher Beweisführung die Vorteile der eigenen Leistung des Werbenden hervorheben. Der Mitbewerber darf nicht herabgesetzt werden.

4. Die wirtschaftliche Ehrengerichtsbarkeit.

Schließlich müssen in diesem Zusammenhange auch noch die Vorschriften Erwähnung finden, die eine Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs mit Hilfe der wirtschaftlichen Ehrengerichtsbarkeit ermöglichen. Bisher bestand nur die Möglichkeit, gegen einen Unternehmer oder Kaufmann, der unlauteren Wettbewerb trieb, im Wege der Zivilklage oder im Strafverfahren vorzugehen. Der nationalsozialistische Staat erblickt jedoch im unlauteren Wettbewerb nicht bloß eine zum Schadensersatz verpflichtende und u. U. strafbare Handlung, sondern darüber hinaus zugleich auch eine Verletzung der „wirtschaftsethischen Moral", einen Verstoß gegen die kaufmännische Standesehre. Unlauterer Wettbewerb muß daher auch im ehrengerichtlichen Verfahren geahndet

68) Vom 1. November 1933 (RAnz. N. 256, II, 6).

werden. Zwar haben wir bislang noch keine für alle Zweige der Wirtschaft gültige allgemeine Ehrengerichtsbarkeit in der Wirtschaft; ein Anfang ist jedoch für den Handwerkerstand bereits gemacht. So ist in der ersten Verordnung über den vorläufigen Aufbau des deutschen Handwerks vom 15. 6. 1934[69]) zur ethischen Festigung des Handwerkerstandes die handwerkliche Ehrengerichtsbarkeit geschaffen worden, die ergänzend neben die durch das Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit in die Wirtschaft eingeführte Soziale Ehrengerichtsbarkeit tritt[70]). Nach § 43 Abs. I Ziffer 1 der genannten Verordnung besteht die Aufgabe der neuen Handwerker-Innung in erster Linie in der Pflege des Gemeinschaftsgeistes und der Wahrung der Standesehre. Als Verstoß gegen den Gemeinschaftsgeist und als Verletzung der Standesehre ist insbesondere unlauteres Verhalten, Uebervorteilung der Kunden und unlauterer Wettbewerb anzusehen[71]). Handwerker, die unlauteren Wettbewerb treiben, haben sich vor den bei den einzelnen Handwerkskammern gebildeten Ehrengerichten zu verantworten. Je nach der Schwere ihrer Verfehlungen können sie mit Verwarnung, Verweis oder Ordnungsstrafe bis zu 1000.— RM bestraft werden; daneben kann einem Meister in besonders schweren Fällen sogar der Meistertitel aberkannt werden[72]). Ebenso sind durch die 2. Verordnung zur Durchführung des Reichs-Nährstandsgesetzes vom 15. Januar 1934[73]) für alle landwirtschaftlichen Genossenschaften die „Standesgerichte zur Wahrung der Standesehre" geschaffen worden[74]). Zu erwähnen sind in diesem Zusammenhang schließlich auch noch die alten Börsenehrengerichte, die heute ebenfalls einen anderen Sinngehalt bekommen haben[75]).

---

69) RGBl„ S. 493.
70) Vgl. Pfundtner-Neubert, Einführung zu der genannten Verordnung, III, c Nr. 14 S. 5.
71) § 60 a. a. O.
72) § 61 a. a. O.
73) RGBl. 1934 S. 32.
74) Vgl. Ruth a. a. O. S. 1184.
75) § 10 des Börsengesetzes vom 12. 6. 1896.

D. Der unlautere Wettbewerb.

I. Die Merkmale der Unlauterkeit.

Das Wettbewerbsrecht dient auf der einen Seite der Förderung des lauteren, echten Leistungswettbewerbs, auf der anderen Seite der Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs. Was unter „unlauterem Wettbewerb" zu verstehen ist, sagt der Gesetzgeber ebensowenig, wie er eine Definition des Begriffes „Wettbewerb" überhaupt gibt. „Die Unlauterkeit im Wettbewerb besteht", wie Boehm sagt[76]), „ganz allgemein darin, daß sich einer der Konkurrenten einen ihm an sich nicht zukommenden Vorsprung durch eine Handlung (oder Unterlassung) verschafft, die entweder gegen ein Gesetz oder gegen die guten Sitten oder endlich gegen diejenigen Grundsätze verstößt, die speziell im Interesse der Kampfordnung aufgestellt worden sind und die sich aus dem institutionellen Sinn der Kampfveranstaltung ergeben".

Man hat demnach drei Gruppen des unlauteren Wettbewerbs zu unterscheiden:

Der Verstoß gegen eine Spezialnorm.

1. Es sind zunächst diejenigen Wettbewerbshandlungen unlauter, die gegen bestimmte, Einzeltatbestände regelnde wettbewerbsrechtliche Vorschriften verstoßen, wie z. B. die öffentliche Schwindelreklame (§ 3 UWG.), das Vorschieben oder Nachschieben von Waren im Ausverkauf (§ 8 UWG.), das „Schmieren" (§ 12 UWG.), das „Anschwärzen" (§ 14 UWG.), der Verrat und die Verwertung fremder Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse (§ 17 UWG.) u. a. m.

Der Verstoß gegen den Leistungsgrundsatz.

2. Die zweite Gruppe umfaßt die Wettbewerbshandlungen, die gegen die allgemeinen Grundsätze verstoßen, auf denen das Wettbewerbswesen im nationalsozialistischen Staat aufgebaut ist. Wir haben oben festgestellt, daß unter Wettbewerb im wirtschaftswissenschaftlichen Sinne nur der reine Leistungswettbewerb zu verste-

76) Boehm a. a. O., S. 260.

hen ist[77]), und daß jeder Nichtleistungswettbewerb als mit dem den ganzen Wettbewerb regelnden Ordnungsprinzip nicht in Einklang stehend, verboten ist[78]). In dem Leistungsgrundsatz finden wir also ein weiteres Kriterium, das für die Frage, ob eine Wettbewerbshandlung lauter ist oder nicht, entscheidend ist.

Der Verstoß gegen die guten Sitten.

3. Wenn auch der Nichtleistungswettbewerb schlechthin als unlauter angesehen werden muß, so ist damit jedoch noch nicht gesagt, daß andererseits jeder Leistungswettbewerb lauter sein müsse. Es ist vielmehr so, daß auch in Fällen echten Leistungswettbewerbs — wie wir unten noch sehen werden — unlautere Handlungen vorkommen können, die durch das Merkmal „Verstoß gegen die guten Sitten", wie es § 1 UWG. aufstellt, gekennzeichnet sind. Und damit kommen wir zu der dritten Gruppen der unlauteren Wettbewerbshandlungen, bei denen die Verletzung des „Anstandsgefühls aller billig und gerecht Denkenden", wie das Reichsgericht sagt, das Kennzeichen ihrer Unerlaubtheit bildet. Es ist mithin notwendig, auch wenn es sich um Fälle des echten Leistungswettbewerbs handelt, im einzelnen noch zu prüfen, ob die betreffenden Handlungen lauter oder sittenwidrig sind. Dies erscheint umsomehr erforderlich, als die Grenzen zwischen Leistungswettbewerb und Nichtleistungswettbewerb oft nicht klar verlaufen und die Unterscheidung zwischen beiden daher mitunter nicht einfach ist.

Im Gegensatz hierzu vertrat Nipperdey[79]) in früheren Jahren den Standpunkt, daß jeder Leistungswettbewerb lauter sei. Leistungswettbewerb sei, so folgert er, die natürliche Form des wirtschaftlichen Kampfes. Leistungswettbewerb mit der Schädigung des Mitbewerbers als F o l g e sei das notwendige Ergebnis des Nebeneinanderbestehens mehrerer Gewerbetriebe. Weil diese Art des Wettbewerbs mit der Ausübung der eigenen gewerblichen Betätigung im Kreise mehrerer selbständiger Gewerbetreibender notwendig verbunden sei, könne ihre Zulässigkeit nicht beschränkt werden, wenn für den Einzelnen der Grundsatz freier gewerblicher Betätigung in seinem Unter-

77) Boehm a. a. O., S. 73.
78) Gütebier a a. O., S. 1093.
79) Kart.R. 1930, S. 147 u. 151. — Vgl. hierzu Hellmann a. a. O. S. 8 f.

nehmen nicht beschränkt werden solle. Dieser Ansicht ist in erster Linie entgegenzuhalten, daß Leistungswettbewerb nicht gleichzusetzen ist mit „Anwendung der brutalen Leistungskraft im wirtschaftlichen Kampfe". Im Leistungswettbewerb muß vielmehr, wie oben schon ausgeführt, zur Leistungskraft ein starkes Verantwortungsgefühl gegenüber Mitbewerbern und Volksgemeinschaft treten. Dieses ethische Moment des Leistungswettbewerbs, das genau so wie die gesunde Leistungskraft Tatbestandsmerkmal des „Leistungsgrundsatzes" ist, läßt Nipperdey außer Betracht, wenn er sagt, daß Leistungswettbewerb unbegrenzt gestattet sei. Angenommen: In einer Stadt eröffnet ein Fabrikant eine größere Schuhfabrik. Auf Grund seiner Kapitalkraft und mit Hilfe ausgezeichneter und rationell arbeitender Maschinen ist er in der Lage, sämtliche in seinem Absatzgebiet ansässigen handwerklichen Schuster zu unterbieten, sodaß diese langsam aber sicher ihrem wirtschaftlichen Ruin entgegengehen. Nach Nipperdey müßte einer Klage der Schuster aus § 1 UWG. der Erfolg versagt bleiben, da der Schuhfabrikant „reinen Leistungswettbewerb" — wie er ihn versteht — getrieben habe. Ein solches Ergebnis kann aber unmöglich befriedigen. Ein Gericht, das eine derartige Entscheidung fällt, würde sich in offenen Gegensatz zu den Grundsätzen der nationalsozialistischen Bewegung stellen, die sich in Punkt 16 ihres Programmes die Schaffung und Erhaltung eines gesunden Mittelstandes zum Ziel gesetzt hat. Es würde dabei mitwirken, die Maßnahmen, die die nationalsozialistische Regierung zum Schutze und zur Förderung von Handwerk und Mittelstand getroffen hat, zu sabotieren. Dies darf aber unmöglich zugelassen werden. Das Beispiel zeigt also, daß auch der reine Leistungswettbewerb da seine Grenzen hat, wo seine Durchführung gegen die Interessen des Gemeinwohls verstößt[80]).

Das Ergebnis.

4. Mit dieser Einteilung des unlauteren Wettbewerbs in die genannten drei Gruppen soll freilich nicht gesagt werden, daß jede dieser Gruppen gegen die anderen scharf abgegrenzt ist. In der Praxis zeigt sich vielmehr, daß eine unlautere Wettbewerbshand-

80) S. auch Gütebier a. a. O., S. 1094.

lung manchmal unter zwei oder sogar unter alle drei Gruppen zu bringen ist. Man denke nur an den Fall, daß jemand zu Wettbewerbszwecken über die Person oder das Geschäft seines Mitbewerbers unwahre Angaben macht. Dennoch erscheint mir diese Dreiteilung angebracht, da sie die Prüfung der Frage, ob eine Wettbewerbshandlung unlauter ist, erleichtert. Man wird am zweckmäßigsten mit der Untersuchung beginnen, ob der zur Beurteilung stehende wettbewerbliche Tatbestand gegen eine Spezialnorm des Wettbewerbsrechtes verstößt. Wird dies verneint, so hat man weiter zu prüfen, ob es sich um Leistungswettbewerb oder Nichtleistungswettbewerb handelt. Kommt man zu dem Ergebnis, daß Leistungswettbewerb vorliegt, so bleibt schließlich noch zu entscheiden, ob die Handlung lauter ist, oder ob sie gegen die guten Sitten verstößt. Die Beantwortung der ersten Frage bietet in der Regel keine Schwierigkeiten, ebenso wird es sich unter Berücksichtigung aller Umstände meist nicht allzu schwer entscheiden lassen, ob eine Wettbewerbshandlung der gesunden Leistungskraft eines Unternehmers entspricht. Am schwierigsten wird sich jedoch die Frage gestalten, ob eine Wettbewerbshandlung gegen die guten Sitten verstößt. Es soll daher im folgenden der Versuch gemacht werden, einige Merkmale aufzuzeichnen, die für die Beurteilung der Sittenwidrigkeit einer Wettbewerbshandlung von Bedeutung sind.

II. Die Merkmale der Sittenwidrigkeit.

Das Kampfmittel.

1. Ein solches Unterscheidungsmerkmal stellt, wie in Schrifttum und Rechtsprechung ausnahmslos anerkannt wird, das im Wettbewerbskampf angewandte Mittel dar. Bedient sich jemand im wirtschaftlichen Kampfe eines unlauteren, unfairen Mittels, um vorwärts zu kommen, so ist seine ganze Handlungsweise als unsittlich und daher unerlaubt anzusehen. Diese Auffassung entspricht durchaus der Anerkennung des Leistungsprinzips als höchstem Ordnungsprinzip des Wettbewerbs. Ja ich möchte sogar soweit gehen, zu sagen, daß die Anwendung eines unlauteren Mittels als typisches Zeichen für das Vorliegen eines Nichtleistungswettbewerbs zu bewer-

ten ist. Ich kann mir wenigstens einen Fall des reinen Leistungswettbewerbs mit unlauteren Mitteln nicht vorstellen. Sobald ein solches Mittel im Wettbewerbskampf zur Anwendung gelangt, hört der Wettbewerb eben auf, ein Leistungswettbewerb zu sein. Es ist hier wieder ebenso wie beim Sport, um bei unserem Vergleich zu bleiben. Im sportlichen Wettkampf wird im Endergebnis nicht derjenige Sieger, der die Kampfrichter besticht, den Gegner mehr oder weniger behindert oder irreführt, kurz: der unfair kämpft, sondern nur derjenige, der die bessere Leistung aufzuweisen hat. Ob das unlautere Mittel den Gegner mehr oder weniger behindert, ob der mit unlauteren Mitteln Kämpfende sein Ziel erreicht oder nicht, ist für die Beurteilung seiner Handlungsweise — mag es sich um sportlichen oder wirtschaftlichen Wettbewerb handeln — völlig gleichgültig. Auch die Anwendung eines in seinen Auswirkungen geringfügigen unlauteren Mittels oder die erfolglose Anwendung eines solchen macht die ganze Wettbewerbshandlung zu einer sittenwidrigen[81]).

Der Kampfzweck.

2. Stark bestritten ist die Frage, ob und inwieweit bei der Beurteilung einer Wettbewerbshandlung neben dem angewandten Mittel auch noch der Zweck zu berücksichtigen ist. Besonders die Frage, ob eine Wettbewerbshandlung, mit der der Zweck, den wirtschaftlichen Gegner zu vernichten, verfolgt wird, unlauter ist, war und ist teilweise auch heute noch Gegenstand heftiger Auseinandersetzungen in Schrifttum und Rechtsprechung. Die herrschende Meinung[82])[83]) vertritt den Standpunkt, daß das Ziel des Wettbewerbs immer mehr oder weniger die Vernichtung des wirtschaftlichen Geg-

81) Gütebier JW 1934, S. 1093.

82) So vor allem: Kohler, Baumbach, Callmann, Isay.

83) Es ist bemerkenswert, daß es in der Hauptsache jüdische Autoren sind, die sich mit diesem Problem beschäftigt haben. So erhob sich die Frage, ob auch ihre Ansichten in der vorliegenden Arbeit Berücksichtigung finden sollten. Der Verfasser glaubte jedoch, hiervon nicht Abstand nehmen zu können, einmal um eine möglichst vollständige Aufzählung der zu dieser Frage vertretenen Meinungen zu bekommen, zum anderen aber auch deshalb, um gerade den Unterschied zwischen jüdisch-liberalistischer Denkweise und nationalsozialistischer Rechtsanschauung besser darstellen zu können.

ners sei, und daß daher eine Wettbewerbshandlung, die an sich mit lauteren Mitteln durchgeführt werde, die jedoch eindeutig auf den wirtschaftlichen Ruin des Mitbewerbers abziele, lauter, d. h. mit dem Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden in Einklang zu bringen sei[84]).

Der Streit der Meinungen.

a) Die herrschende Meinung ist von der Vorfrage ausgegangen, ob es bei der Beurteilung einer Wettbewerbshandlung überhaupt auf den mit dieser Handlung verfolgten Zweck ankomme. Sie ist dabei zu dem Ergebnis gelangt, daß eine scharfe Trennung zwischen Mittel und Zweck erforderlich sei. Allein das Mittel, die Handlung an sich, trete, wie Baumbach ausführt[85]), klar und greifbar in die Erscheinung, während der Zweck, das Motiv, ein innerer Vorgang sei, der oft nur sehr trübe erkennbar werde, wenn er nicht sogar ganz verborgen bleibe. Der Zweck sei etwas Irrationales, das sehr häufig der eigenen Erkenntnis des Handelnden verschlossen bleibe, denn es komme alltäglich vor, daß sich der Handelnde ein ganz anderes Motiv unterlege als das, wozu ihn seine Natur, sein Charakter treibe. Da der Wettbewerb mit Handlungen gemacht werde, also mit Tatsachen, nicht mit Motiven, so kämen jene allein für die Beurteilung der Frage, ob der Wettbewerb lauter oder unlauter sei, in Betracht, während der Zweck als innerer Vorgang völlig unbeachtlich sei. Das Kampfmittel könne lauter oder unlauter, sittengemäß oder sittenwidrig sein. Sei es aber lauter, so werde es nicht dadurch zu einem sittenwidrigen, daß dem Endzweck des Kampfes der Makel der Unlauterkeit anhafte. Ebensowenig wie der Zweck die Mittel heilige, mache er sie verwerflich[86]).

Die natürliche Folge dieser Anschauung von der Unbeachtlichkeit des Wettbewerbszweckes ist die von der h. M. ausnahmslos gebil-

---

84) Das beste Beispiel hierfür sind die Fälle der Preisunterbietung zum Zwecke der Vernichtung des Mitbewerbers. Daß die Preisunterbietung an sich eine erlaubte wettbewerbliche Kampfmaßnahme ist, wird ausnahmslos anerkannt. Es fragt sich daher nur, ob eine derartige Wettbewerbshandlung wegen des mit ihr verfolgten Vernichtungszwecks als unlauter angesehen werden muß.

85) MuW. 1930, S. 3.

86) Kirchberger, GRUR. 1927, S. 85.

ligte Ansicht, daß der Zweck einer Wettbewerbshandlung auch in der Vernichtung des wirtschaftlichen Gegners liegen könne, ohne daß deshalb die Wettbewerbshandlung selbst sittenwidrig sei. So sagt schon Kohler[87]): „Ein jeder ist der vernichtenden Tätigkeit eines einsichtsvolleren und wirtschaftlich mächtigeren Wettbewerbers preisgegeben und keiner kann sich deswegen über den anderen beklagen. Wer sich in seinen Schranken hält, handelt darum nicht gegen die Persönlichkeit. Der Einzelne mag versinken, das ist sein Schicksal, er stirbt im redlichen Kampfe". Noch krasser kommt diese Anschauung in dem Satz Kohlers zum Ausdruck[88]): „Wer durch Wettbewerb mit lauteren Mitteln einen anderen vernichtet, bedient sich nur der berechtigten Befugnis der Persönlichkeit"[89]). Ebenso hält Baumbach[90]) für die Frage der Sittenwidrigkeit den Zweck für belanglos, mag er auch auf Vernichtung des Mitbewerbers gerichtet sein, weil er sich jeder Nachprüfung entziehe. „Jeder Wettbewerber weiß, daß er nur auf Kosten der Mitbewerber vorwärtskommen kann. Jeder, auch der anständigste Kaufmann weiß, daß er seinem Mitbewerber das Wasser so abgraben kann, daß der Betrieb versiegt. Alles das ist erlaubt. Nur in den Mitteln kann die Sittenwidrigkeit, kann das Unerlaubte liegen"[91]).

Auch Callmann lehnt es ab, den mit einer Wettbewerbshandlung verfolgten Zweck als entscheidendes Kriterium für die Frage der Lauterkeit des Wettbewerbs anzusehen. „Es gibt keinen Kaufmann, der nicht die Beseitigung der Konkurrenz erstrebte, der es nicht als begrüßenswertes Ereignis betrachtete, wenn der Konkurrent aus dem Wirtschaftskampf ausscheidet. Das Ziel des kaufmännischen Wettbewerbs ist immer dasselbe: Vernichtung des Gegners"[92]). Callmann machte jedoch früher von dieser grundsätzlichen Anschauung dann eine Ausnahme, wenn es sich um den Wettbewerbskampf zwischen einem Einzelunternehmer und einer Kollektivmacht (Kartell,

87) a. a. O., S. 17.
88) a. a. O., S. 28.
89) Im gleichen Sinne Callmann GRUR. 1928, S. 103.
90) Kommentar, S. 173.
91) Aehnlich Reinhard, MuW. 1931, S. 249, und besonders Isay in dem Gutachten, das er zu der noch unten zu behandelnden Tankstellenentscheidung des OLG. Düsseldorf, vom 25. Juli 1929 erstattet hat (GRUR. 1929, S. 1368 ff., insbesondere S. 1372), ferner Nipperdey, Kart.R. 1930, S. 147.
92) JW. 1930, S. 1647 — MuW. 1929, S. 572 — Kommentar S. 55 u. 57.

Trust, Verband) handelte[93]). Er führte an der entscheidenden Stelle in Anknüpfung an die noch zu behandelnden Entscheidungen des Reichsgerichts zu dieser Frage aus: „Im Wirtschaftskampf, der sich unter den natürlichen Bedingungen des Wettbewerbs abspielt, bewegen sich sowohl die objektiven Bedingungen, wie Kapitalkraft, Kredit, Fabrikation und Transportverhältnisse, wie auch die subjektiven, wie Tüchtigkeit und Energie, in Grenzen, die gezogen sind durch die Entfaltungsmöglichkeiten des Wirtschaftsindividuums. Im Verhältnis des Einzelnen zum Kollektivgebilde, zum Kartell, Trust, Verband, sind diese Bedingungen von vornherein ersetzt durch die größtmögliche Ungleichheit aller für den Erfolg wesentlichen Momente. Der Zusammenschluß begründet die begriffliche Ueberlegenheit des Kollektivunternehmens über den Einzelbetrieb. Würde man hier die Vernichtung des Gegners zulassen, die Vernichtung dessen, der den Ablauf der vom Kartell geplanten Projekte mit den Mitteln seiner hier immer schwächeren Persönlichkeit zu vereiteln versucht, so wäre das von einer ungeheuerlichen Wirkung auf den Individualbetrieb und es läge eine ganz andere Lage vor, als im Kampf ähnlich gearteter Kräfte"[94]).

Im Gegensatz zur herrschenden Meinung geht Rosenthal von dem Gedanken aus, daß sich Mittel und Zweck nicht ganz voneinander trennen lassen. Er beruft sich dabei auf das Wort Montaigne's: „Jeder Zweck leiht den zu seiner Erreichung nötigen Mitteln etwas von seiner eigenen Natur". Hieraus folgert Rosenthal, daß auch bei der Frage, ob eine Wettbewerbshandlung sittenwidrig sei, der verfolgte Zweck nicht unberücksichtigt bleiben dürfe, sondern daß dieser ein ebenso entscheidendes Kriterium für die Beurteilung der Handlung darstelle, wie die angewandten Mittel[95]). Eine Wettbewerbshandlung wie beispielsweise das Schleudern, die nur den Zweck verfolge, die wirtschaftlichen Gegner zu vernichten, sei unlauter. Er bildet hierzu das Beispiel, daß ein Kaufmann auf irgend-

93) In der neuesten Auflage seines Kommentars hat er allerdings diese Ansicht aufgegeben. Vgl. § 1, Anm. 25.

94) Dieselbe Ansicht, daß Wettbewerb und Wettbewerb nicht dasselbe ist, vertritt — allerdings in anderem Zusammenhange — auch Klug (JW. 1934, S. 2670 ff.), der ebenfalls zwischen dem Wettbewerb unter gleichgestellten Einzelunternehmern und dem Wettbewerb zwischen Einzelunternehmer und Kollektivmacht unterscheiden will.

95) Rosenthal, Kommentar, § 1, Anm. 17, und S. 9.

welche Weise in den Besitz einer großen Geldsumme gelangt ist und diese mittels eines Gutscheinesystems allen Personen, die seine Kunden werden sollen, anbietet, um auf diese Weise den Betrieb des Mitbewerbers lahmzulegen. Eine Reklameaktion von derart brutaler Rücksichtslosigkeit widerstreite dem sittlichen Empfinden unseres Volkes[96])[97]). Der Ansicht Rosenthals tritt insbesondere Callmann[98]) mit der Begründung entgegen, daß die von Rosenthal vertretenen Grundsätze nicht nur dazu führen müßten, daß an sich lautere Geschäftsmaßnahmen wegen des Zweckes als unlauter zu verurteilen seien, sondern auch dazu, daß der gute Zweck das schimpflichste Mittel heilige. Ein solcher Satz machiavellistischer Lebensauffassung stelle aber einen Hohn auf das heutige Rechtsempfinden dar.

Die Rechtsprechung des Reichsgerichts zu dieser Frage ist nicht ganz klar und eindeutig, im Endergebnis scheint sie jedoch auf die von Rosenthal vertretene Ansicht hinauszulaufen. Das Reichsgericht macht ebenfalls nicht die von der herrschenden Meinung geforderte scharfe Trennung von Mittel und Zweck, sondern berücksichtigt beide Merkmale in gleichem Maße[99]). Es hat mehrfach entschieden, daß es zwar hauptsächlich die Kampfmittel seien, die dem Wettbewerbskampf den Stempel des Unerlaubten und sittlich Verwerflichen aufdrückten, daß daneben aber bei der Frage der Sittenwidrigkeit einer Wettbewerbshandlung keinesfalls ihr Zweck außer Acht gelassen werden dürfe. Auch ein unsittlicher Zweck mache eine Wettbewerbshandlung unsittlich[100]). In den Entscheidungen, die sich größtenteils mit der Frage der Sittenwidrigkeit des Unterbietens beschäftigen oder von Streik und Boykott handeln, wird demgemäß immer wieder ausgeführt, als unerlaubte, d. h. gegen

96) Besprechung eines RG-Urteils in JW. 1927, S. 777.

97) Die gleiche Auffassung bringt auch Fuld in seinem Aufsatz „Die Bedeutung des Wettbewerbsgesetzes für die Kartelle" (Kartellrundschau 1910, S. 98 ff.) zum Ausdruck, in dem er sagt: „Schlechthin unsittlich ist aber jede Maßnahme, welche auf die Vernichtung der wirtschaftlichen Existenz einer Person gerichtet ist ... ".

98) MuW. 1929, S. 572 — ebenso Isay GRUR. 1929, S. 1372 — Kirchberger GRUR. 1927, S. 82 — Baumbach MuW. 1930, S. 3.

99) RGZ. 64, S. 61 / 51, S. 369 / 60, S. 94 / 117, S. 21 = MuW. XXVI, S. 352 / JW. 1927, S. 777 / JW. 1927, S. 1636 / GRUR. 1931, S. 983 / Seuff.A. 87, S. 75 Nr. 42 / RGRKomm. § 826, Anm. 5 n.

100) RG. in JW. 1927, S. 777.

die guten Sitten verstoßende Mittel[101]) im wirtschaftlichen Wettkampf seien solche Maßnahmen zu bezeichnen, die entweder an sich und ohne Rücksicht auf den Erfolg sittenwidrig seien, oder die in ihrem Erfolg dahin zielten, die wirtschaftliche Vernichtung des Gegners herbeizuführen, oder die derart schwere Schädigungen desselben bewirkten, daß die dadurch herbeigeführten Nachteile in keinem Verhältnis zu dem dadurch erreichten Vorteil ständen[102]).

Eine etwas eingehendere Würdigung verdient in diesem Zusammenhange eine Entscheidung des Reichsgerichts, die unter dem Namen „Tankstellen-Entscheidung" in weitesten Kreisen Beachtung gefunden und wegen der in ihr enthaltenen „an die Grundlage des geltenden Wettbewerbsrechts rührenden Erwägungen" einen heftigen Streit der Meinungen ausgelöst hat[103]). Dem Urteil liegt folgender Tatbestand zu Grunde: Um einer gegenseitigen Konkurrenz zu entgehen, hatten sich die Benzin liefernden Firmen Deutschlands zu einer Konvention zusammengeschlossen, das Reichsgebiet in verschiedene Zonen eingeteilt und für jede dieser Zonen einen festen Preis für den von ihnen hergestellten und gelieferten Treibstoff festgesetzt. Für die Zone II, zu der die Stadt Benrath gehörte, wurde der bis dahin für einen Liter Benzin gültige Preis von 29 Rpf. auf 33 Rpf. erhöht. Der Kläger, ein selbständiger Tankstelleninhaber in Benrath, schloß sich der Konvention nicht an, sondern verkaufte auch weiterhin sein Benzin für 29 Rpf. Als alle Versuche, ihn zum Anschluß an die Konvention zu bewegen, fehlgeschlagen waren, wurde seitens der Mitglieder der Konvention der Benzinpreis auf 28 Rpf. herabgesetzt — allerdings nur für den Bezirk, in dem Benrath liegt. Der Kläger antwortete mit einer Preisermäßigung auf 26 Rpf. Die Konvention senkte daraufhin den Preis auf 25 Rpf. und gab zugleich den in dem genannten Bezirk von ihren Angestellten oder für ihre Rechnung betriebenen Tankstellen die Anweisung, den Außenseiter auch weiterhin um je einen Pfennig pro Liter zu unter-

---

101) Der Ausdruck „Mittel" in diesem Zusammenhange ist nicht ganz glücklich gewählt, denn das Reichsgericht spricht bei der zweiten Alternative offensichtlich vom „Zweck". — Vgl. auch unten.

102) RG. in JW. 1913, S. 134 f. — ferner RGZ. 64 S. 158 / 81, S. 8 / 93, S. 304 / 104, S. 330 / 118, S. 89 / JW. 1926, S. 1982 / JW. 1927, S. 112 / GRUR. 1931, S. 983 / RGR Komm. § 826, Anm. 5 n.

103) RGR. 134, S. 342 ff.

bieten. Die von dem Tankstelleninhaber gegen die Mitglieder der Konvention erhobene Unterlassungsklage hatte in allen drei Instanzen Erfolg.

Das Oberlandesgericht in Düsseldorf, das mit dem Fall im zweiten Rechtszug befaßt war, brachte in dem uns hier interessierenden Teil der Entscheidung zum Ausdruck[104]), daß im wirtschaftlichen Kampfe jede Handlung zulässig sei, sofern sie nicht wegen der angewendeten Mittel oder wegen des verfolgten Zwecks gegen die guten Sitten verstoße. Das Kampfmittel der Preisunterbietung sei zwar, wie die Rechtsprechung des Reichsgerichts allgemein anerkenne, an sich nicht sittenwidrig; es werde ihm aber nach der Auffassung der billig und gerecht Denkenden dann der Stempel der Sittenwidrigkeit aufgedrückt, wenn es in der Absicht angewandt werde, die wirtschaftliche Vernichtung des Gegners herbeizuführen[105]).

Das Reichsgericht ist der Begründung des Oberlandesgerichts zwar nicht ganz gefolgt, kam aber aus anderen Gesichtspunkten heraus zu dem gleichen Ergebnis. Das Reichsgericht stellt zunächst fest, daß es rechtlich verfehlt sei, bei Prüfung der Frage der Sittenwidrigkeit einer Wettbewerbshandlung den Zweck dieser Handlung ganz außer Acht zu lassen. An dem Zweck eines Tuns gehe das Gesetz auch sonst nicht achtlos vorüber, wie durch die Vorschriften der §§ 226 und 138 Abs. I BGB. bewiesen werde. Nach feststehender Rechtsprechung hänge die Anwendung dieser Bestimmungen davon ab, ob das betreffende Rechtsgeschäft nach seinem aus Inhalt, Zweck und Beweggrund zu entnehmenden Gesamtcharakter ein sittenwidriges Geschäft darstelle. Es sei daher kein Grund einzusehen, weshalb gerade für die guten Sitten im Wettbewerb der Zweck des Handelns überhaupt beiseite gelassen werden solle. Das Reichsgericht führt dann weiter aus, es sei keineswegs richtig, als Sinn, Zweck und Ziel jedes Wettbewerbskampfes die Vernichtung des Gegners anzusehen. Jeder Wettbewerb habe allerdings den Zweck, das eigene Unternehmen auf Kosten der Mitbewerber durch Steigerung des eigenen Umsatzes zu fördern. Dieser Zweck sei aber noch lange

104) JW. 1930, S. 1746.
105) Aehnlich OLG. Dresden in MuW. 1929, S. 393 und Tschierschky in KartR. 1930, S. 253 ff.

nicht gleichbedeutend mit dem Handeln zum Zweck der Vernichtung der Mitbewerber. — Außer dem Zweck der Förderung des eigenen Unternehmens auf Kosten der Mitbewerber werde eine Wettbewerbshandlung häufig noch mehrere Zwecke verfolgen, die nicht immer offen zutage zu liegen brauchten. Weshalb diese Zwecke oder wenigstens einer davon — unabhängig von dem angewandten Kampfmittel — nicht unlauter sein und deshalb die Wettbewerbshandlung selbst nicht sollte unlauter machen können, sei nicht einzusehen. Ein solch unlauterer „Nebenzweck" ist nach der Ansicht des Reichsgerichts im vorliegenden Falle gegeben. Denn die Mitglieder der Konvention, so führt der Senat aus, hätten nicht etwa beabsichtigt, durch die Billigkeit ihrer Preise mit dem Außenseiter in echten Wettbewerb, d. h. Leistungswettbewerb zu treten, indem sie dem Publikum ernstgemeinte Vorteile boten und es auf diese Weise durch die Preiswürdigkeit ihrer Leistungen als Kunden gewinnen wollten. Ihr Bestreben sei vielmehr dahin gegangen, durch ein künstliches und möglichst rasch durchgeführtes Manöver dem zu ihnen im echten Leistungswettbewerb stehenden Kläger die Beteiligung am Wettbewerb unter allen Umständen unmöglich zu machen, indem sie das Publikum durch Unterbieten „koste es, was es wolle" von ihm abzogen, um hinterher, nach Beseitigung des Außenseiters, sofort zu ihren alten oder zu noch höheren Preisen zurückzukehren. Daß der Zweck der Maßnahmen der Beklagten lediglich auf die Vernichtung des Klägers gerichtet war, ergebe sich, wie das Reichsgericht betont, daraus, daß sie ihre Treibstoffe nicht im ganzen Reich zu dem gleichen billigeren Preis anboten, sondern sich auf den Bezirk beschränkten, in dem der Kläger seine Tankstelle betrieb, ferner auf ihrer Anweisung an ihre dortigen Tankstellenverwalter, den Kläger jeweils um einen Pfennig zu unterbieten. Das Reichsgericht kommt letzten Endes zu dem Schluß, daß die Maßnahmen der Beklagten unlauter, sittenwidrig seien, da es sich nicht um Leistungs-, sondern um Behinderungswettbewerb handle.

Von der h. M. ist die Ansicht des Reichsgerichts nahezu ausnahmslos abgelehnt worden[106]). Man hat dem Reichsgericht insbesondere

106) wobei aber immer wieder zu betonen ist: vor 1933.

vorgeworfen, daß es Mittel und Zweck verwechsle und daß seine Ansicht in der Praxis nicht durchführbar sei[107]). Kirchberger wendet sich vor allem gegen die Auffassung, daß dem Wettbewerbskampf der Stempel des Unerlaubten und sittlich Verwerflichen durch solche Kampfmittel aufgedrückt werde, die dem Gegner einen so schweren Schaden zufügten, daß dieser zu dem erstrebten Vorteile in keinem erträglichen Verhältnisse stehe. Wenn auch hier der Nachdruck auf das Kampf m i t t e l gelegt werde, so sei es in Wirklichkeit doch der Z w e c k der Wettbewerbshandlung, der als ein zu weit gehender beanstandet werde, und deshalb jedes Kampfmittel, auch wenn es an sich zulässig sei, wegen des verpönten Zieles zu einem unzulässigen stempele. Die Folge einer solchen Auffassung sei, wie Kirchberger weiter ausführt, daß der Richter jede Wettbewerbshandlung darauf zu untersuchen habe, ob der Vorteil, den der Wettbewerber erreichen wolle, im richtigen Verhältnis zu dem Nachteil stehe, den sein Gegner dabei erleide. Eine solche Untersuchung sei aber in der Praxis unmöglich.

Isay[108]) glaubt, es sei ein Irrtum anzunehmen, daß das Reichsgericht den Gesichtspunkt des Vernichtungszwecks allgemein zur Abgrenzung lauteren und unlauteren Wettbewerbs verwende. Anhand der sogenannten „Mineralwasser-Entscheidung"[109]) und einiger anderer Urteile, die sich in der Hauptsache mit der Frage der Sittenwidrigkeit von Boykott und Sperren befassen, versucht er nachzuweisen, daß das Reichsgericht den Vernichtungszweck nicht als ein für sich selbst ausreichendes Kennzeichen der Unlauterkeit einer Wettbewerbshandlung ansehe, sondern daß der Vernichtungszweck lediglich bei der Frage, ob bestimmte Kampfmittel zulässig seien, hilfsweise herangezogen werden dürfe. Callmann[110]) hebt hervor, daß die Entscheidungen des Reichsgerichts garnicht solche Fälle beträfen, in denen sich gleichstehende Wirtschaftsgegner im Wettbewerbskampf gegenüberträten, sondern daß sie hauptsächlich den Fall der Monopolausbeutung behandelten oder Tatbestände aufwiesen, in denen zum Teil den Bedrückten eine überwältigende

107) Kirchberger, GRUR. 1927, S. 13 — Baumbach MuW. 1930, S. 47.
108) GRUR. 1929, S. 1371.
109) JW. 1928, S. 1206.
110) MuW. 1929, S. 572.

wirtschaftliche Kollektivmacht gegenüberstehe, zum Teil nicht die Bedrückung eines Konkurrenten in Frage stehe, sondern Kämpfe inneren Organisationszwanges (Verein gegen Mitglied) oder Kämpfe zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern ausgetragen würden. Diese Entscheidungen könnten daher für die Beurteilung der Frage, ob allgemein im Wettbewerbskampf der Vernichtungszweck eine an sich lautere Wettbewerbshandlung zu einer unlauteren mache, nicht herangezogen werden.

Es ist interessant festzustellen, daß auch in Kreisen der Wirtschaft selbst im Allgemeinen — von den Vertretern rein monopolistischer Bestrebungen abgesehen — die Auffassung eindeutig dahingeht, daß Wettbewerbshandlungen, die durch systematische Preisunterbietung auf die Vernichtung des Gegners abzielen, in allen Fällen als unlauter anzusehen sind. Dies zeigt am besten eine Rundfrage, die die Industrie- und Handelskammer München im Jahre 1933 veranstaltete und in der sie zur Stellungnahme zu dem genannten Problem aufforderte. Die von der Kammer bearbeiteten Antworten waren sich, wie Fuld[111]) mitteilt, darüber einig, daß ein systematisches Preisunterbieten zum Zwecke der Vernichtung des wirtschaftlichen Gegners gegen die guten Sitten verstoße. In demselben Sinne war dann auch das von der Kammer im Anschluß an die Rundfrage erstattete Gutachten gehalten. Beachtung verdient hier vielleicht auch noch ein zu Beginn des Jahres 1933 von der Fraktion der deutschnationalen Volkspartei im Reichstag eingebrachter Antrag, der als Ergänzung des § 1 UWG. folgenden zweiten Absatz vorsah: „Gegen die guten Sitten verstößt insbesondere derjenige, der ohne Berücksichtigung der Konjunktur systematisch Waren unter Einkaufspreis fortgesetzt anbietet und verkauft"[112]). Infolge der Auflösung des Reichstags ist es zu einer Beratung oder Beschlußfassung über diesen Antrag damals nicht gekommen. Heute hat dieser Gedanke, wenn auch in abgewandelter Form, in der Verordnung vom 21. 12. 1934 seinen Niederschlag gefunden.

111) GRUR. 1933, S. 208 ff.
112) Wassermann, MuW. 1933, S. 281 ff.

Die Stellungnahme des Verfassers zu den verschiedenen Ansichten.

b) Um die Frage des „Vernichtungszwecks im Wettbewerbsrecht" wurde und wird, wie wir gesehen haben, ein heftiger Kampf geführt. Der Auffassung fast sämtlicher namhafter Wettbewerbsrechtler steht die Ansicht unseres höchsten Gerichtshofs und verschiedener Oberlandesgerichte gegenüber. Obwohl von beiden Seiten zur Lösung des Problems viel Scharfsinn aufgewendet und für jede der beiden Anschauungen gute Gründe ins Feld geführt worden sind, ist es bisher doch keiner der streitenden Parteien gelungen, die andere von der Richtigkeit ihrer Ansicht zu überzeugen. Dies mag wohl in der Hauptsache daran liegen, daß die beiden Meinungen von ganz verschiedenen Grundanschauungen und Grundsätzen ausgehen. Ich möchte mich im Ergebnis der vom Reichsgericht vertretenen Ansicht anschließen, obgleich zugegeben werden muß, daß auch die im Schrifttum vorherrschende Meinung sehr beachtliche Gründe für ihre Auffassung aufzuweisen hat.

Es geht meines Erachtens nicht an, bei der Beurteilung eines wettbewerbsrechtlichen Tatbestandes eine scharfe logische Trennung zwischen Mittel und Zweck der Wettbewerbshandlung durchzuführen. Der von Rosenthal angeführte Satz Montaignes[113]), daß der Zweck stets den zu seiner Erreichung nötigen Mitteln etwas von seiner eigenen Natur leihe, hat auch für das Wettbewerbsrecht Gültigkeit. Ich möchte sogar sagen, daß gerade auf dem Gebiete des wirtschaftlichen Wettkampfes Mittel und Zweck ihre Rollen oft vertauschen oder die Grenzen zwischen beiden derart flüssig sind, daß in vielen Fällen eine scharfe Trennung und Unterscheidung praktisch garnicht möglich ist. Ein solcher Fall scheint mir insbesondere bei der Preisunterbietung zum Zwecke der Vernichtung des wirtschaftlichen Gegners vorzuliegen. Nehmen wir einmal an, daß es in einer kleinen Stadt nur zwei Unternehmer der gleichen Branche gibt (A und B). A unterbietet den B stets und ständig zu dem ausgesprochenen Zweck, seine wirtschaftliche Existenz zu vernichten, um dann eine, wenn auch lokal begrenzte, Monopolstellung zu erlangen und auf diese Weise zu erreichen,

113) Siehe oben Anmerkung 71.

daß die gesamte Bevölkerung der Stadt ihren Bedarf bei ihm zu den von ihm festzusetzenden Preisen deckt. Hier liegt das von A erstrebte Ziel in der Gewinnung sämtlicher Kunden. Die Vernichtung des B ist nur eine notwendige Voraussetzung für die Erreichung dieses Ziels, eine Etappe auf dem Wege zur Monopolstellung, sie ist nur ein Mittel zum Zweck. Zugleich ist die Vernichtung des Mitbewerbers aber auch Selbstzweck des Unterbietens, sie ist das Nahziel, während wir die Monopolstellung als das Endziel bezeichnen können. Wir sehen also, daß eine einwandfreie Entscheidung, ob die Existenzvernichtung in diesem Fall Mittel oder Zweck ist, sich garnicht treffen läßt; der eine wird sie als Mittel, der andere als Zweck ansehen[114]).

Daß der Zweck schlechthin im Wettbewerbsrecht außer Betracht bleiben soll, wie dies von der h. M. gefordert wird, erscheint mir unverständlich. Denn wie das Reichsgericht mit Recht hervorhebt, schenken Gesetzgebung und Rechtsprechung auch sonst im Rechtsleben dem Zweck eines Tuns oder Unterlassens Beachtung. Das beste Beispiel hierfür bietet das Schikaneverbot. Nach der Begriffsbestimmung des § 226 BGB. ist die Schikane eine an sich rechtsmäßige und erlaubte Handlung, die aber gerade wegen des mit ihr verfolgten unsittlichen Zwecks selbst zu einer unsittlichen und daher unerlaubten wird. Ebenso herrscht in Schrifttum und Rechtsprechung, soweit ich feststellen konnte, völlige Einigkeit darüber, daß bei der Prüfung, ob ein Rechtsgeschäft gegen die guten Sitten verstößt, stets auch der Zweck mitzuberücksichtigen ist. Wenn nun der Gesetzgeber ein Rechtsgeschäft, dessen Zweck unsittlich ist, verbietet (§ 138 BGB.), weshalb sollte gerade eine Wettbewerbshandlung, die einen solchen Zweck verfolgt, lauter sein?

Wenn wir nun feststellen, daß Mittel und Zweck bei der Beurteilung einer Wettbewerbshandlung nicht scharf voneinander zu trennen sind, sondern in gleichem Maße Berücksichtigung finden

114) Auszuscheiden hat natürlich hier der Fall, daß ein Kaufmann nicht etwa seines eigenen wirtschaftlichen Vorteils willen, sondern aus anderen, persönlichen Motiven, wie z. B. aus Rache, seinen Mitbewerber ständig im Preise unterbietet und so auf seine Vernichtung hinarbeitet. Hier liegt gar kein wettbewerbsrechtlicher Tatbestand vor, da der Wettbewerb, wie oben dargelegt ist, das Streben nach einem wenigstens mittelbaren wirtschaftlichen Vorteil zur Voraussetzung hat. Es handelt sich vielmehr um einen Verstoß gegen § 226 oder § 826 BGB.

müssen, so erhebt sich weiter die Frage, ob der Vernichtungszweck als ein unsittlicher Zweck im Sinne des UWG. anzusehen ist. Hier liegt m. E. der Hauptfehler der herrschenden Meinung. Wenn sie annimmt, der Zweck einer jeden Wettbewerbshandlung sei mehr oder weniger die Vernichtung des wirtschaftlichen Gegners, so verkennt sie damit den wahren Zweck des Wettbewerbs. Die Auffassung der h. M. erscheint nur dann verständlich, wenn man sie aus dem Blickwinkel der Zeit betrachtet, in der sie entstanden ist. Sie ist der Ausfluß einer liberalistisch-individualistischen Rechts- und Wirtschaftsauffassung, die eher geneigt war, in dem wirtschaftlichen Konkurrenten einen Feind als einen Kameraden und Mitkämpfer zu sehen. Es entsprach durchaus der Auffassung dieser Zeit, daß jeder Kaufmann oder Unternehmer Wettbewerb treiben durfte, soviel er wollte und konnte, wenn er sich dabei nur nicht solcher Mittel bediente, die gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden verstießen. „Freie Bahn dem (sogenannten) Tüchtigen" war die Parole, der Erfolg allein war das Ausschlaggebende, mochte der Weg zum Erfolg auch „über Leichen" geführt haben. Der Schwächere mußte dem Stärkeren im wirtschaftlichen Kampfe weichen, denn es hat niemand, wie Kohler sagt[115]) — sei es auch der solideste und ehrlichste Geschäftsmann — ein Anrecht darauf, daß sein Geschäft gedeihe. Es erscheint nur allzu verständlich, daß die Menschen, die einer solchen Wirtschaftsauffassung huldigten, die Vernichtung des Gegners im Wettbewerbskampf als nichts Unlauteres, sondern geradezu im Gegenteil als den Zweck mindestens aber als erlaubte Folge jedes wirtschaftlichen Ringens ansahen. Nur aus diesem Gesichtspunkt heraus läßt sich die Ansicht der h. M verstehen. Hierauf spielt schon Kirchberger an, wenn er sagt[116]), daß die von Kohler vertretene Auffassung, nur die Art des Kampfmittels mache eine Wettbewerbshandlung unlauter, die notwendige Folgerung aus der Natur des Wettbewerbsrechtes als eines Persönlichkeitsrechtes sei, dessen individualistischer Charakter durch die Individualisierung der Arbeit bedingt sei. Kohler selbst bemerkt[117]), daß seine Betrachtungen von einer „individualistisch

115) a. a. O., S. 17.
116) GRUR. 1927, S. 86.
117) a. a. O., S. 16, 17.

freien" — „nicht sozialkontrollierten" Wirtschaft ausgingen, wobei er zugibt, es sei ein Unding zu glauben, daß diese Wirtschaftsauffassung immer so bleiben werde. Im Laufe der Zeiten werde sich vielmehr mit höchster Wahrscheinlichkeit eine Aenderung der Wirtschaftsauffassung und damit zugleich auch eine Aenderung der rechtlichen Betrachtungsweise einstellen.

Versuch einer Lösung.

c) Daß die Wirtschaftsauffassung des Nationalsozialismus von der des Liberalismus grundverschieden ist, habe ich oben in kurzen Zügen darzulegen versucht. An die Stelle des „laissez faire, laissez aller" sind die Forderung „Gemeinnutz geht vor Eigennutz" und der Gemeinschaftsgedanke im Rahmen einer „geordneten" Wirtschaft getreten. Es ist daher klar, daß wir im nationalsozialistischen Staat eine auf rein individualistischer Denk- und Betrachtungsweise gegründete Lehre, wie sie der h. M. zur Frage des Vernichtungszwecks im Wettbewerbsrecht zugrunde liegt, nicht übernehmen können. Mit unserer Anschauung von der Wirtschaft als einer Dienerin an Volk und Staat läßt es sich nicht vereinbaren, solche Wettbewerbshandlungen als erlaubt und lauter zuzulassen, gegen deren Kampfmittel zwar nichts einzuwenden ist, deren Zweck oder normale Folge aber in der Vernichtung des wirtschaftlichen Gegners besteht. Dies ergibt sich meines Erachtens schon zwingend aus der Auffassung, daß der Wettbewerb ein wirtschaftlicher Wettkampf, kein Wirtschaftskrieg ist. Hätten wir es mit einem Krieg zu tun, so wäre der Vernichtungszweck durchaus zu billigen, denn das Ziel eines jeden Krieges — auch des wirtschaftlichen — ist die Vernichtung des Gegners. Die Funktion der Wirtschaft besteht, wie oben ausgeführt, im Dienst an Volk und Staat. Wirtschaftskämpfe mit dem Ziel der Vernichtung des Gegners können aber niemals zum Segen des Volkes und des Staates ausschlagen, sondern führen immer zu einer Selbstzerfleischung der Wirtschaft, die damit nicht nur ihren eigenen Untergang, sondern letzten Endes auch den des Staates heraufbeschwört. Wir haben dies deutlich genug auf dem Gebiete des vom Marxismus gepredigten Klassen- und Arbeitskampfes gesehen. Da wir es aber beim Wett-

bewerb mit einem Wettkampf zu tun haben, so folgt daraus, daß Zweck und Ziel des Wettbewerbs niemals in der Vernichtung des Gegners liegen können. Der Vernichtungszweck im Wettbewerb ist infolgedessen als unzulässig und unsittlich anzusehen[118]).

Man mag dieser Auffassung entgegenhalten, daß sie an die Beantwortung der Frage nach dem Vernichtungszweck im Wettbewerb nicht mit rein juristischen Erwägungen herangehe. Das ist aber meines Erachtens weder notwendig noch möglich, sondern entspricht im Gegenteil unserer heutigen Rechtsauffassung. Das Gesetz selbst stellt ja im § 1 UWG. die Beurteilung einer Wettbewerbshandlung nicht auf einwandfrei feststehende juristische Tatbestandsmerkmale, sondern auf den Begriff „gute Sitten" und damit auf die Anschauung der beteiligten Volkskreise ab. Mit Recht weist daher Blum[119]) gerade bei den Fällen der Preisunterbietung darauf hin, daß es der allgemeinen Volksanschauung nicht entspricht, einen auf die Vernichtung des Gegners gerichteten hemmungslosen Preiskampf immer dann zuzulassen, wenn er nicht durch Mittel unterstützt wird, die aus anderen Gründen unlauter sind.

Man wird nach dem Gesagten zu dem Ergebnis kommen, daß nicht nur die unsittlichen Mittel einer Wettbewerbshandlung den Stempel der Unlauterkeit aufdrücken, sondern daß auch ein unsittlicher Zweck wie der Vernichtungszweck eine Wettbewerbshandlung unsittlich und unlauter macht. Ich vermag nicht einzusehen, wie diese grundsätzliche Einstellung zu dem Satz machiavellistischer Lebensauffassung führen soll, daß der gute Zweck die schimpflichsten Mittel heilige. Daß also, auf unseren Fall angewandt, eine Wettbewerbshandlung, die mit unlauteren Mitteln einen guten Zweck verfolge, erlaubt sein müsse. Dies wäre doch wohl nur dann der Fall, wenn man als Kriterium für die Unlauterkeit einer Wettbewerbshandlung nur den verfolgten Zweck und nicht auch das angewandte Mittel in Betracht ziehen wollte[120]). Wenn wir aber sagen, daß sowohl das Mittel als auch der Zweck der kritischen Beurteilung unterliegen, so führt das einzig und allein zu dem meines

118) Gütebier, a. a. O., S. 1092.
119) MuW. 1930, S. 512.
120) Callmann MuW. 1929, S. 572.

Erachtens richtigen Schluß, daß alle Wettbewerbshandlungen, bei denen entweder das Mittel oder der Zweck oder beide unlauter sind, selbst mit dem Makel der Sittenwidrigkeit und der Unerlaubtheit behaftet sind.

Ein Wort mag noch zur „Tankstellen-Entscheidung" gesagt werden. Denn gerade dieses Urteil ist, wenn man es unter dem Gesichtspunkt der zeitlichen und rechtspolitischen Situation betrachtet, unter der es ergangen ist, für die hier versuchte Lösung der Frage des „Vernichtungszwecks im Wettbewerb" von besonderer Bedeutung. Obwohl zu jener Zeit die Grundanschauungen des Nationalsozialismus noch keineswegs zum Allgemeingut des Volkes geworden waren oder Eingang in die Rechtsprechung gefunden hatten, spiegeln die Ausführungen des RG. doch schon deutlich die gewaltige Umwälzung wieder, die der Nationalsozialismus in sittlicher, geistiger und wirtschaftlicher Hinsicht gebracht hat.

Die Entscheidung datiert vom 18. Dezember 1931. Nur wenige Tage vorher hatte der Reichspräsident seine „Vierte Notverordnung zur Sicherung der Wirtschaft und Finanzen und zum Schutze des inneren Friedens" erlassen[121]). Der völlige Zusammenbruch der deutschen Wirtschaft stand drohend bevor. Die Notverordnungen, mit denen man in letzter Minute die Katastrophe zu verhindern suchte, setzten zahlreiche in der Reichsverfassung verbriefte Grundrechte außer Kraft. Ihre Maßnahmen stellten einen bisher noch nie dagewesenen Eingriff in das gesamte private und öffentliche Leben dar. Die liberalistische Staats- und Wirtschaftsauffassung ging ihrem Ende entgegen, der Deutsche Sozialismus faßte mehr und mehr Fuß. Das „laissez faire, laissez aller" der vergangenen Epoche begann, der Forderung: „Gemeinnutz geht Eigennutz" zu weichen.

Es ist ein unbestreitbares Verdienst des Reichsgerichts, daß es mit der „Tankstellen-Entscheidung" diesen Verhältnissen in einer Weise Rechnung getragen hat, wie kaum je in einem anderen Urteile zuvor. Nachdem der Senat seine Entscheidung in rechtlicher Hinsicht begründet hat, fügt er einen längeren Schlußsatz an, in dem er darlegt, daß sein Standpunkt nicht nur „gerecht", sondern auch „billig" sei d. h. daß er den besonderen Zeitverhältnissen

121) RGBl. 1931, S. 699.

Rechnung trage und dem gesunden Empfinden des Volkes entspreche. Er gibt also seinem Urteil neben einer juristischen Begründung noch eine wirtschaftlich-ethische.

So führt er aus: von allergrößter Bedeutung für die — übrigens schon bejahte — Frage, ob den Beklagten eine Sittenwidrigkeit zur Last falle, sei die zur Zeit im ganzen Volke herrschende ungeheuere wirtschaftliche Not, die von jedem Einzelnen im Interesse des Volksganzen die schwersten Opfer fordere. In einer Zeit, in der es sich als notwendig erwiesen habe, die schärfsten Mittel zur Lockerung der Preise und zur Senkung der allgemeinen Lebenshaltungskosten anzuwenden, sei es mit der Anschauung aller billig und gerecht Denkenden unmöglich vereinbar, daß ein auf gesunder wirtschaftlicher Grundlage aufgebauter kaufmännischer Betrieb vor die Wahl gestellt werde, entweder vernichtet zu werden oder seine Preise auf den Stand derjenigen der Gruppe zu erhöhen, nur weil diese sonst ihrer Gestehungskosten wegen nicht konkurrieren könnte. Steht hinter diesen Sätzen nicht das von uns oben geforderte ethische Postulat des Leistungsgrundsatzes, das Verantwortungsgefühl gegenüber Mitbewerbern und Volk?

Das Reichsgericht stellt in dem Urteil fest, daß das ständige Unterbieten des Klägers durch die Beklagten kein Leistungswettbewerb sei. Es folgert dies aus der Tatsache, daß die Beklagten nicht für ganz Deutschland ihre Benzinpreise gesenkt hatten, sondern daß dies nur für den engbegrenzten Bezirk geschehen war, in dem die Tankstelle des Klägers lag. Wie wäre es nun, wenn die Beklagten, lediglich um den Kläger zu vernichten, in ganz Deutschland ihre Preise immer weiter gesenkt hätten, wenn sie also echten Leistungswettbewerb getrieben hätten? Auch in diesem Fall darf meines Erachtens die Entscheidung nicht anders ausfallen. Denn wenn, wie das Reichsgericht ausgeführt hat, für die Beurteilung einer Wettbewerbshandlung auch der mit ihr verfolgte Zweck maßgebend sein soll, so kann es doch wohl keinen Unterschied machen, ob der unsittliche Zweck mittels Nichtleistungswettbewerb oder Leistungswettbewerb verfolgt wird. Die Wettbewerbshandlung, die darauf gerichtet ist, den wirtschaftlichen Gegner zu vernichten, ist in beiden Fällen im gleichen Maße unsittlich. Der Fall zeigt also, daß es nicht genügt, lediglich zwischen Leistungs- und Nichtleistungs-

wettbewerb zu unterscheiden, sondern daß man vielmehr, wie oben schon gesagt, auch noch den lauteren vom unlauteren Leistungswettbewerb trennen muß, wobei die für diese letzte Unterscheidung maßgebenden Merkmale eben „Mittel und Zweck" der Wettbewerbshandlung sind.

Es mag Baumbach zugegeben werden, daß es in vielen Fällen nicht leicht zu entscheiden sein wird, ob mit einer Wettbewerbshandlung die Vernichtung des Gegners „bezweckt" wird, oder ob seine Vernichtung lediglich die „Folge" einer an sich völlig einwandfreien Kampfmaßnahme darstellt. Desgleichen wird die Beantwortung der Frage, ob eine Wettbewerbshandlung auf die „Vernichtung" des Gegners abzielt oder ob sie diesen bloß „schädigen" soll, mitunter auf Schwierigkeiten stoßen. Es lassen sich auch keine bestimmten, ganz allgemein gültigen Merkmale finden, die diese Entscheidungen erleichtern könnten, dafür ist das Gebiet des Wirtschaftskampfes zu groß und in seinen Variationen zu vielgestaltig. In solchen Fällen muß der Richter eben seine Entscheidung unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles nach seinem eigenen pflichtmäßigen Ermessen fällen, ebenso wie es ja auch eine Ermessensfrage ist, ob eine Handlung gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden verstößt. Die wirtschaftlichen Verhältnisse beider Parteien müssen in Betracht gezogen werden, ebenso wie die Voraussetzungen, unter denen der Wettbewerbskampf ausgetragen wird, Beachtung finden müssen. Hat sich der Richter erst einmal ein klares Bild über die Kampflage verschafft, so wird ihm dies in der Regel das Auffinden einer gerechten Entscheidung erheblich erleichtern. Es ist aber keineswegs einzusehen, daß die bei der Beurteilung solcher Wettbewerbsfragen auftretenden Schwierigkeiten dazu führen müßten, bei der Untersuchung einer Wettbewerbshandlung auf ihre Lauterkeit den mit der betr. Handlung verfolgten Zweck völlig außer Betracht zu lassen.

Die Auswirkung der Wettbewerbshandlung auf die Allgemeinheit.

3. Es bleibt schließlich noch die Frage zu prüfen, ob bei der Beurteilung einer Wettbewerbshandlung auch ihre Auswirkung auf die Allgemeinheit zu berücksichtigen ist. Mit anderen Worten also,

ob eine Wettbewerbshandlung, die mit lauteren Mitteln und zu einem lauteren Zweck durchgeführt wird, deren Auswirkung aber für die Volksgemeinschaft schädlich ist, als lauter oder unlauter anzusehen ist. Auch diese Frage ist in Rechtsprechung und Schrifttum lebhaft bestritten. Ihre Beantwortung hängt meines Erachtens davon ab, welche Stellung man zu der Frage nach dem durch das Wettbewerbsrecht geschützten Rechtssubjekt einnimmt.

Während die h. M. — wenn man hier überhaupt von einer solchen sprechen darf — durch das UWG. nur den Mitbewerber geschützt wissen will, geht die Tendenz der jüngeren Autoren und insbesondere die Rechtsprechung des Reichsgerichts in Zivilsachen dahin, die Interessen der Allgemeinheit in weitestgehendem Maße mitzuberücksichtigen. Im folgenden Abschnitt sollen zunächst die Gesichtspunkte aufgezeichnet werden, die von den verschiedenen Autoren zur Beantwortung der Frage herangezogen worden sind. Sodann soll zu den einzelnen Ansichten Stellung genommen und schließlich der Versuch gemacht werden, die Frage einer selbständigen Lösung zuzuführen.

Die Ansicht der herrschenden Meinung.

a) Nach der h. M. kommt es bei Prüfung der Frage, ob unlauterer oder lauterer Wettbewerb vorliegt, nicht auf die Wirkungen an, die eine Wettbewerbshandlung auf die Allgemeinheit ausübt[122]). Es bleibt sich also gleich, ob das Publikum durch die betreffende Handlung getäuscht oder benachteiligt wird, wenn diese nur dem Mitbewerber gegenüber lauter ist. Und umgekehrt bleibt eine dem Mitbewerber gegenüber unlautere Handlung unlauter, mag die Allgemeinheit auch noch so große Vorteile von ihr haben.

Auszugehen ist nach Baumbach[123]) von dem Begriff des Wettbewerbsrechts selbst. Das „Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb" solle der Ordnung des freien Wettbewerbs dienen. Es solle den Auswüchsen im Geschäftsleben, die sich überall als typische

122) Baumbach, Komm. S. 71 — MuW. 1931, S. 6. — Callmann, Komm. S. 39 — MuW XXVI, S. 381 — JW. 1930, S. 1650 — Rosenthal, Komm., S. 11 — Becher, Komm., S. 5 — wohl auch Donig, Komm., S. 2 — Pinner-Elster, Komm., S. 36 — Daffis, GRUR. 1931, S. 804 — Reichel a. a. O., S. 286 — Pinzger, MuW. XXVII/XXVIII, S. 113.

123) Komm., S. 70 — MuW. 1930, S. 4 — 1931, S. 5 f.

Folgen des freien Wettbewerbs zeigten, entgegentreten, sie beseitigen oder ihre Wiederholung verhindern. Kurzum, das UWG. habe den Zweck, die Rechtsbeziehungen der Mitbewerber untereinander zu regeln. Das Wettbewerbsrecht sei somit das Sonderrecht einer Berufsklasse, der Kaufleute; Außenstehende, die Allgemeinheit, das Publikum, der Abnehmer, Verbraucher oder wie man sie nur immer nennen möge, würden durch das UWG. nicht unmittelbar berührt. Baumbach gibt zwar zu, daß auch die Allgemeinheit ein Interesse an der Aufrechterhaltung eines anständigen und lauteren Wettbewerbes habe, da sie ja auf die Geschäftswelt angewiesen sei, um ihren täglichen Bedarf bei ihr zu decken. Insofern sei also auch ein Schutz der Allgemeinheit durch das UWG. anzunehmen. Dieser Schutz sei aber nur ein mittelbarer, eine beiläufige Nebenwirkung des Gesetzes, nicht Hauptzweck. Keinesfalls dürfe man hieraus den Schluß ziehen, daß das Publikum als Rechtssubjekt durch das UWG. geschützt werden solle, etwa in dem Sinne, daß es ihm einen Klageanspruch aus Wettbewerbsverletzung gebe oder daß hieraus Nachteile für den Wettbewerbsverletzer erwachsen könnten. Auch Becher legt seiner Ansicht eine ähnliche Begründung zu Grunde[124]). Er stellt als Schutzgegenstand des UWG. den Wettbewerb fest und folgert hieraus, daß das vom UWG. geschützte Rechtssubjekt nur der Wettbewerber, niemals aber auch die Allgemeinheit sein könne.

Einen anderen Weg schlägt Callmann ein[125]). Auch er vertritt die Ansicht, daß die Frage nach der Zulässigkeit einer Wettbewerbshandlung mit der Wirkung dieser Handlung auf die Allgemeinheit nichts zu tun habe. Er leitet dies aus der Gewaltenteilung im Recht und der Verschiedenartigkeit der Funktionen der einzelnen Gesetze ab. Er sagt: „Vor der Zivilgerichtsbarkeit tritt das Individuum dem Individuum gegenüber, jedes charakterisiert durch die Besonderheiten der Interessengruppen, als deren Exponent im einzelnen Fall es auftritt; im Strafverfahren tritt dem bedrängten Individuum der Staat mit seinen Machtmitteln helfend zur Seite. Die unbestimmte Masse findet ihr Recht in dem Verfahren vor den

124) Komm. I. Auflage, S. 7 — II. Auflage, S. 5.
125) Komm., S. 43 f. — MuW. XXVI, S. 381 — MuW. 1929, S. 571 — GRUR. 1928, S. 104.

Behörden. Was das UWG. dem einzelnen Gewerbetreibenden, ist das Kartellrecht dem kaufenden Publikum, die Polizei schlechthin einer unbeschränkten Allgemeinheit." Zur Bekämpfung von Wettbewerbshandlungen, die das Allgemeinwohl gefährdeten, dürfe daher nicht das UWG. herangezogen werden, sondern in solchen Fällen müßten andere Gesetze, wie z. B. die Bestimmungen der Gewerbepolizei, der Kartellverordnung oder die Grundsätze des Verwaltungsrechts eingreifen[126]).

Die Vertreter der h. M. begründen ihren Standpunkt durchweg auch damit, daß sie auf die Folgen hinweisen, zu denen die gegnerische Ansicht führen müsse. Mathematisch gesprochen führen sie den Beweis indirekt, indem sie sagen: angenommen, bei der Frage nach der Zulässigkeit einer Wettbewerbshandlung wäre das allgemeine Interesse mitzuberücksichtigen, so müßte eine Handlung, die dem Mitbewerber gegenüber unlauter ist, dem Publikum aber nützt, erlaubt sein. Das würde aber, wie Runge meint[127]), einen Mißbrauch des UWG. bedeuten, wollte man auf den Schutz der redlichen Mitbewerber verzichten, nur weil der unlautere Wettbewerber dem wirklichen oder vermeintlichen Wohl der sogenannten Allgemeinheit dienen könnte. Das hieße nach dem Grundsatz: „der Zweck heiligt die Mittel" handeln, nicht aber einer Rechtsidee zum Siege verhelfen. Denn im Endergebnis würde der Rechtsbrecher belohnt werden[128]).

Die Gegner der herrschenden Meinung.

b) Gegenüber der herrschenden Meinung hat sich, wie schon gesagt, besonders in den letzten Jahren im Schrifttum eine starke Strömung geltend gemacht, die die Auffassung vertritt, das UWG. diene nicht nur dem Schutze der Mitbewerber, sondern auch dem der Allgemeinheit. Diese Ansicht wurde, soweit ich feststellen konnte, zum ersten Mal von Goldbaum in seinem viel umstrittenen Aufsatz „Unlauterer Wettbewerb zum Wohle der Allgemeinheit" vertreten[129]). Goldbaum's Begründung hat zwar überall Ablehnung

126) Ebenso Baumbach. MuW 1931 S. 6.
127) LZ 1928, Sp. 162 ff.
128) Callmann, GRUR. 1928, S. 104 — ähnlich auch Daffis, GRUR. 1931, S. 804.
129) LZ. 1927, Sp. 723.

gefunden, selbst bei denen, die im Endergebnis mit ihm übereinstimmen. Um einen möglichst vollständigen Ueberblick über die in dieser Frage aufgestellten Theorien zu bekommen, soll trotzdem seine Ansicht im folgenden kurz behandelt werden.

Goldbaum behauptet, das UWG. sei seinem ganzen Wesen nach ein Strafgesetz. Er schließt dies aus der Tatsache, daß von den dreißig Paragraphen dieses Gesetzes dreizehn Strafvorschriften enthielten, wozu noch eine Reihe Hilfs- und Ergänzungsvorschriften träten, wie z. B. die §§ 2, 5, 7, 9, 28, während es sich nur bei dem Rest um Vorschriften privatrechtlichen Inhalts handele. Der strafrechtliche Charakter des UWG. gehe fernerhin auch noch daraus hervor, daß der Gesetzgeber in den Fällen der §§ 17 und 18 (Verrat von Betriebsgeheimnissen und unlautere Verwertung fremder Vorlagen) zunächst die strafrechtlichen und erst im Anschluß daran die privatrechtlichen Folgen solcher Handlungen behandelt habe. Strafrecht ist öffentliches Recht, so folgert Goldbaum weiter, das UWG. trage daher öffentlichrechtlichen Charakter. Dies treffe insbesondere auch für die Generalklausel zu, auf der in neunundneunzig von Hundert Fällen die Entscheidung, ob eine Wettbewerbshandlung lauter sei oder nicht, beruhe.

Wenn § 1 des UWG. auch die Regelung der Beziehungen zwischen den einzelnen Mitbewerbern im Auge habe, so diene er doch auch öffentlichen Interessen, der Allgemeinheit. Hierfür spreche schon die äußere Gestaltung dieser Vorschrift. Sie sei ganz allgemein gehalten, ganz auf den Täter abgestellt und spreche von dem verletzten Rechtsgut überhaupt nicht, ebenso wie sie davon absehe, ein Sonderrechtsgut als Schutzgegenstand zu benennen. Die Voraussetzungen des § 1 UWG. seien also ganz öffentlich-rechtlich gestaltet. Dies werde noch besonders klar, wenn man die Vorschrift des § 13 heranziehe. Diese Bestimmung gebe nicht nur den durch die unlautere Wettbewerbshandlung unmittelbar Betroffenen das Recht, gegen den Wettbewerbsverletzer auf Unterlassung oder Schadensersatz zu klagen, sondern billige dieses Klagerecht auch allen Gewerbetreibenden, die Waren gleicher oder verwandter Art herstellten oder in den Verkehr brächten, ja selbst den Verbänden zur Forderung gewerblicher Interessen zu. Diese Vorschrift stelle eine — allerdings subjektivbeschränkte — Popularklage dar, wor-

aus sich ergebe, daß auch die Vorschrift des § 1 eine öffentlich-rechtliche sei.

Letzten Endes stützt sich Goldbaum noch auf den Begriff „Sittenwidrigkeit", den das Reichsgericht in ständiger Rechtsprechung als „den Verstoß gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden" definiert habe. Dieser Satz sei eine Tautologie; Verstoß gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden bedeute nichts anderes als Verstoß gegen die Allgemeinheit, gegen die Gesamtwirtschaft. Maßgebend für die Entscheidung, ob eine Wettbewerbshandlung gegen die guten Sitten verstoße, also unlauter sei, müsse infolgedessen die Wirkung dieser Handlung auf die Allgemeinheit sein. Hieraus ergebe sich, daß das UWG. insbesondere in seinem § 1 nicht nur das Interesse der Mitbewerber, sondern auch das der Allgemeinheit schützen wolle.

Zu dem gleichen Ergebnis, wenn auch mit völlig anderer Begründung, kommt Reimer in seinem Kommentar zum UWG.[130]). Zwei Gesichtspunkte sind es, die er für die Entscheidung der Frage heranzieht, die Fassung des UWG und seine Entstehungsgeschichte.

Was den Wortlaut des UWG. anbelangt, so ist es nach Reimer auffallend, daß im Gegensatz zu den Ausschluß-Normen, wie sie beispielsweise in den §§ 12, 15 WZG., § 12 BGB., § 37 Abs. II HGB., §§ 14, 16, 19 WZG. enthalten sind, die alle unmittelbar von einem Berechtigten, einem geschützten Rechtssubjekt sprechen, eine Reihe wettbewerbsrechtlicher Spezialbestimmungen, z. B. die §§ 3—12 UWG., § 16 WZG., die Zugabeverordnung vom 9. 3. 1932 und § 40 Patentgesetz, wie Normen gefaßt sind, die den Schutz der öffentlichen Ordnung bezwecken. Schutz der öffentlichen Ordnung und Schutz der Allgemeinheit bedeuten, so fährt Reimer fort, wenigstens im Ergebnis das Gleiche. Man müsse daher annehmen, daß der Gesetzgeber mit der Fassung des UWG. den mit diesem Gesetz verfolgten Zweck habe zum Ausdruck bringen wollen, nämlich neben dem Schutz der Mitbewerber auch den der Allgemeinheit.

Diese Ansicht werde auch durch die Entstehungsgeschichte des UWG. gestützt. So sage z. B. die Denkschrift zum ersten Regie-

130) S. 73 ff.

rungsentwurf des Gesetzes von 1896[131]): die Tatsache, daß durch schwindelhafte Reklame das berechtigte Interesse der Mitbewerber und vielfach auch die öffentliche Ordnung verletzt sei, rechtfertige ein Einschreiten der Gesetzgebung. Ebenso habe der Abgeordnete von Czarlinski in der ersten Reichstags-Lesung, ohne daß ihm hierin von irgend einer Seite widersprochen worden sei, ausgeführt[132]): auch er und seine politischen Freunde erachteten es als eine vornehme Pflicht, für die Beseitigung so mannigfacher ja oft sehr schwerer Auswüchse der Gewerbefreiheit einzutreten, um sowohl das kaufende Publikum vor der Ausbeutung, als auch den ehrbaren redlichen Handels- und Handwerkerstand vor dem allmählichen Ruin zu schützen.

Aus allen diesen Gründen kommt Reimer zu dem Ergebnis, daß das UWG. neben dem Schutz der Mitbewerber auch den Schutz der Allgemeinheit bezwecke. Die praktische Folge hiervon sei, so schließt er, daß der Richter bei der Schlichtung eines Wettbewerbsstreites stets auch das Interesse der Allgemeinheit mitzuberücksichtigen habe.

Die Rechtsprechung des Reichsgerichts.

c) Die Zusammenstellung der verschiedenen Ansichten wäre nicht vollständig ohne einen Ueberblick über den Stand der Rechtsprechung des Reichsgerichts zu der Frage: Schutz der Allgemeinheit durch das UWG. Ganz besonders interessant ist es hierbei, die Entwicklung zu verfolgen, die die Rechtsprechung des zweiten Zivilsenats, dem bekanntlich die Entscheidung in Wettbewerbsprozessen obliegt, im Lauf der Jahre durchgemacht hat. Wir sehen hier deutlich, wie die Rechtsprechung unseres höchsten Gerichtes mit dem Wandel der Anschauungen in unserem Volke Schritt gehalten hat. Ursprünglich vertrat der Senat die Ansicht, das UWG. schütze nur die Mitbewerber, der Schutz der Allgemeinheit sei nur eine beiläufige Nebenwirkung. Je mehr aber der Gedanke der Volksgemeinschaft im Empfinden unseres Volkes in den Vordergrund trat, desto mehr änderte auch das Reichsgericht seine Recht-

131) Lobe a. a. O. III, S. 19.
132) Lobe a. a. O. III, S. 105.

sprechung, bis es schließlich in seinen neuesten Entscheidungen zu der Erkenntnis gelangt, daß das UWG. Wettbewerber und Allgemeinheit in gleicher Weise schützen wolle.

Um einen besseren Ueberblick über die einzelnen Entwicklungsphasen der reichsgerichtlichen Rechtsprechung zu geben, sollen die Entscheidungen im folgenden in zeitlicher Reihenfolge angeführt werden.

Die erste Entscheidung, die sich mit dieser Frage beschäftigt, erging im Jahre 1910, also ein Jahr nach Inkrafttreten des neuen Wettbewerbsgesetzes. Hier führt der 2. Zivilsenat aus[133]), das UWG. bezwecke in erster Linie den Schutz der Gewerbetreibenden gegen unlautere Machenschaften der Konkurrenten und ziele nur mittelbar auf den Schutz des Publikums ab. In demselben Sinne urteilt der 2. Zivilsenat in seiner Entscheidung vom 14. 3. 1911[134]), wo er den Satz aus dem dritten Regierungsentwurf vom 3. 12. 1895 zitiert, daß das UWG. „nicht den Schutz des konsumierenden Publikums gegenüber Vorteilen zum unmittelbaren Zweck" habe. Ebenso ist in der Entscheidung vom 3. 5. 1912[135]) nur davon die Rede, daß der § 1 UWG. „unbestimmte Kreise gewerbetreibender Personen" schütze. Sechs Jahre später läßt sich schon eine, wenn auch nur geringfügige Abweichung des Senats von seinem früheren Standpunkt feststellen. In seinem Urteil vom 28. 6. 1918[136]) führt er aus, das UWG. bezwecke nicht so sehr den Schutz des beteiligten Publikums als vielmehr den Schutz des lauteren Wettbewerbs. Die Entscheidung vom 7. 12. 1926[137]) hingegen lehnt wieder jede Berücksichtigung der Interessen der Allgemeinheit bei der Prüfung der Frage nach der Sittenwidrigkeit einer Wettbewerbshandlung ab. Im Urteil vom 24. 1. 1928[138]) gibt das Reichsgericht zu, daß die Unterlassungsklage aus § 1 UWG., die an sich nur den Konkurrenten schützen solle, in Wahrheit doch — wie das ganze Wettbewerbsgesetz — den Auswüchsen des Wettbewerbs auch im öffentlichen Interesse entgegentreten wolle. Im Jahre 1930 scheint der

133) RGZ. 73, S. 269.
134) RGZ. 75, S. 370 — MuW. XI, S. 51.
135) RGZ. 79, S. 327 — JW. 1912, S. 806.
136) RGZ. 93, S. 192.
137) RGZ. 115, S. 330 — JW. 1927, S. 773 — MuW. XXVI, S. 344.
138) RGZ. 120,, S. 49 — JW. 1928, S. 1218, MuW. XXVII, S. 259.

endgültige Umschwung in der Ansicht des 2. Zivilsenates gekommen zu sein. Am 10. 1. 1930[139]) sagt der Senat von der Reklame, daß sie als wichtiges Mittel im Wettbewerbskampf den für diesen geltenden Grundsätzen, wie sie durch die gebotene Rücksichtnahme auf die Interessen der Mitbewerber und des kaufenden Publikums durch das UWG. gegeben seien, unterliege. In dem gleichen Sinne äußert sich derselbe Senat zwei Monate später (Urteil vom 7. 3. 1930)[140]), wobei besonders auffällig ist, daß er hier das Interesse des Publikums an erster Stelle erwähnt. Die Entscheidung vom 29. 4. 1930[141]) hat in ihrem Wortlaut wieder große Aehnlichkeit mit der Entscheidung vom 24. 1. 1928[138]). Ganz deutlich drückt der 2. Zivilsenat seine Ansicht in dem Urteil vom 21. 4. 1931 aus[142]), wo er erklärt, die Bestimmungen des UWG. seien nicht bloß der Wettbewerber halber gegeben, sondern sie dienten auch den Interessen des Publikums und der Bewahrung des Rechtsfriedens. Das Urteil vom 30. 6. 1931[143]) spricht vom Schutz des Publikums vor Uebervorteilung einerseits, dem Schutz der Mitbewerber vor Nachteilen andererseits. Schließlich kann man auch hier wiederum die „Tankstellen-Entscheidung" heranziehen, die sich allerdings nicht unmittelbar mit der Frage des Schutzes der Allgemeinheit durch das UWG. beschäftigt, in der jedoch das Reichsgericht seinen Standpunkt in dieser Frage wenigstens mittelbar andeutet. So sagt der Senat[144]): die dem Publikum für billigen Preis gebotene Leistung der Beklagten stelle sich nur als ein Scheinvorteil heraus, der nach der Besiegung des bekämpften Gegners alsbald in einen Nachteil umschlagen müßte, weil das Publikum nun nicht zu dem niedrigen Preise des Klägers, sondern nur noch zu dem höheren der Beklagten kaufen könne. Ferner heißt es in der Entscheidung[145]): „Von allergrößter Bedeutung für die .... Frage, ob den Beklagten eine Sittenwidrigkeit zur Last fällt, ist aber auch die z. Zt. in unserem ganzen deutschen Volk herrschende ungeheure wirt-

139) MuW. XXX, S. 236.
140) MuW. XXX, S. 231.
141) RGZ. 128, S. 343 — MuW. 1930, S. 364 — GRUR. 1930, S. 813.
142) RGZ. 132, S. 316 — MuW. 1931, S. 387.
143) MuW. 1931, S. 522.
144) RGZ. 134, S. 354.
145) RGZ. 134, S. 356.

schaftliche Not." Also auch hier finden wir bei der Beurteilung einer Wettbewerbshandlung in weitestem Maße Berücksichtigung der Verhältnisse und Interessen der Volksgemeinschaft. Ebenso spricht die Entscheidung vom 5. 7. 1935 [146]) vom Schutze der Interessen der Allgemeinheit. Denselben Grundsatz bringt der II. Zivil-Senat letzten Endes auch in der Entscheidung vom 11. 10. 1935 [147]) zum Ausdruck, wo er — allerdings nur in einem Nebensatz — ausführt, daß eine Wettbewerbshandlung gegen die guten Sitten verstoße, wenn durch sie die Belange der Allgemeinheit verletzt oder gefährdet werden würden.

Ein anderes Bild ergibt die Rechtsprechung der Strafsenate des Reichsgerichts. Hier kommt in allen Entscheidungen, — sowohl in denen, die noch unter der Herrschaft des alten Wettbewerbsgesetzes von 1896 ergangen sind, als auch in den Urteilen zum UWG. von 1909 — der Gedanke zum Ausdruck, daß unmittelbar nur die Mitbewerber des Täters, nicht aber auch das Publikum geschützt werden sollen[148]). Diesen Standpunkt nimmt der erste Strafsenat auch noch in der Entscheidung vom 9. 4. 1929 ein[149]). Er beruft sich hierbei auf die Begründung zum Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs[150]), in der es heißt: „Der Schutz des konsumierenden Publikums gegen Uebervorteilungen ist nicht der unmittelbare Zweck eines gegen den unlauteren Wettbewerb gerichteten Gesetzes, wenngleich Maßregeln, die in den gegenseitigen Beziehungen der Gewerbetreibenden Treu und Glauben zu festigen bestimmt sind, mittelbar auch dem Interesse ihrer Abnehmer entgegenkommen werden." Damit sei aber anerkannt, so folgert der Senat, daß das UWG., wie auch das Reichsgericht in RGZ. 120, S. 49 bereits entschieden habe, mindestens mittelbar den Auswüchsen des Wettbewerbs auch im öffentlichen Interesse entgegentreten wolle. Es mag dahingestellt bleiben, ob die

146) GRUR. 1935/829.
147) RGZ. 148 S. 372 ff.
148) RGSt. 33, S. 7 / 35, S. 236 / 38, S. 372 / Gold. Arch. Bd. 58, S. 439 / RGSt. 47, S. 185 / 47 S. 281 / 48, S. 295 / 61, S. 58 = GRUR. 1927 S. 195.
149) MuW. 1929, S. 383.
150) Stenographische Berichte über die Verhandlungen des Reichstags, 9. Legislatur-Periode, IV. Session, 1895/97 — 1. Anlage, Bd. Nr. 35, S. 90 ff. und 101.

Berufung auf RGZ. 120, S. 49 auf einem Mißverstehen dieser Entscheidung beruht oder ob sie das erste Anzeichen für den Versuch einer Annäherung an die von den Zivilsenaten vertretene Auffassung bedeutet.

Wir sehen also, daß die Rechtsprechung der Strafsenate des Reichsgerichts mit der der Zivilsenate nicht Schritt gehalten hat. Hierbei darf man aber eines nicht außer Acht lassen: die Frage, ob bei der Entscheidung über Wettbewerbsstreitigkeiten auch die Interessen der Allgemeinheit mit zu berücksichtigen sind, ob also durch das UWG. auch die Allgemeinheit geschützt werden soll, ist in erster Linie eine Frage des Wettbewerbszivilrechtes. Dies geht am deutlichsten daraus hervor, daß die Entscheidungen, die sich mit dieser Frage beschäftigen, in den weitaus meisten Fällen von der Auslegung oder Anwendung des § 1 UWG., also einer rein zivilrechtlichen Bestimmung handeln. Wenn auch bei der Beurteilung der strafrechtlichen Tatbestände des UWG., wie die oben angeführten Entscheidungen der Strafsenate zeigen, die Frage des Schutzes der Allgemeinheit von Wichtigkeit sein kann, so kommt diesen Fällen doch nicht die grundsätzliche Bedeutung zu, die die Entscheidungen zu § 1 UWG. haben. In den Entscheidungen der Strafsenate spielt die Frage der Berücksichtigung der Interessen des Publikums meist nur eine Nebenrolle, auf der die Entscheidung letzten Endes nicht beruht, während die Stellungnahme der Zivilsenate zu dieser Frage für die Entscheidung, ob eine Wettbewerbshandlung gegen die guten Sitten verstößt, meist von ausschlaggebender Bedeutung ist.

Wir haben gesehen, welche Gesichtspunkte von den verschiedenen Seiten zur Beantwortung der Frage, ob durch das UWG. auch die Allgemeinheit geschützt werden solle, herangezogen werden. Reimer beruft sich auf die Entstehungsgeschichte und Fassung des Gesetzes, Callmann auf den privatrechtlichen, Goldbaum auf den öffentlichrechtlichen Charakter des UWG., Baumbach schließt von dem geschützten Rechtsobjekt auf das geschützte Rechtssubjekt, und schließlich weisen alle Vertreter der h. M. auf die Folgen hin, die die eine oder andere Ansicht für den Wettbewerb und damit für die Wirtschaft ganz allgemein haben soll.

Keine dieser Begründungen scheint mir eine klare Beantwortung unserer Frage zu ermöglichen.

d) Die Stellungnahme des Verfassers

aa) Ablehnung der bisher vertretenen Ansichten.

Im Endergebnis, glaube ich, wird man der Ansicht von Goldbaum und Reimer, die ja auch neuerdings vom Reichsgericht geteilt wird, zustimmen müssen, wenn auch die von diesen Autoren angeführten Gründe keineswegs überzeugend wirken. Gegen die Ansicht von Baumbach und Callmann sprechen meines Erachtens in der Hauptsache zwei Gründe. Einmal der, daß von den Vertretern dieser Meinung die Schutzwürdigkeit eines Rechtssubjektes fälschlicherweise als von dem Vorhandensein eines Rechtsschutzanspruchs, also entweder eines privatrechtlichen Klagerechts oder eines strafrechtlichen Antragsrechts, abhängig angesehen wird[151]). In diesen Fehler verfällt auch Callmann, wenn er von der „Reinhaltung des Verkehrs", dem „Interesse des Publikums", der „Wahrung des Rechtsfriedens" als den Zielen, denen jedes Gesetz wenigstens mittelbar zu dienen bestimmt sei, sagt, Schutzgegenstand im engeren Sinne könnten sie nur dann sein, wenn das Gesetz eine Möglichkeit vorsehe, im besonderen Fall den Schutz dieser Rechtsgüter zur Geltung zu bringen[152]).

Von dieser Seite kann man sicher nicht an die Lösung des Problems herangehen. Gewiß gibt das UWG. nicht jedem einzelnen Abnehmer oder Verbraucher, der sich durch das wettbewerbliche Verhalten eines Gewerbetreibenden geschädigt fühlt, die Möglichkeit, im Wege der Klage gegen den tatsächlichen oder vermeintlichen Wettbewerbsverletzer vorzugehen. Zur Erhebung der Unterlassungsklage aus § 1 UWG. sind vielmehr nur drei genau bezeichnete Personengruppen befugt, die alle das eine gemeinsam haben, daß sie im Hinblick auf ihr Gewerbe mit dem Wettbewerbsverletzer in einer bestimmten näheren Beziehung stehen. Auf Unterlassung klagen können nur die durch den unlauteren Wettbewerb des anderen unmittelbar betroffenen Mitbewerber, sodann die

151) so z. B. Baumbach, Komm., S. 70 — MuW. 1931, S. 5 f.
152) Callmann MuW. 1934, S. 94.

Gewerbetreibenden, welche Waren oder Leistungen gleicher oder verwandter Art herstellen oder in den Verkehr bringen, und schließlich die Verbände zur Förderung gewerblicher Interessen, d. h. die Organisationen, in denen sich die Gewerbetreibenden eines bestimmten Wirtschaftszweiges zusammengeschlossen haben. Aus der Tatsache aber, daß der Gesetzgeber im UWG. keine Popularklage geschaffen hat[153]), [154]), kann unmöglich der Schluß gezogen werden, daß das UWG. nur die Personen schützen wolle, denen es ausdrücklich Klagebefugnis beigelegt habe. Man denke nur an die Folgen, die eine derartige Popularklage im Wettbewerbsrecht für das Wirtschaftsleben und für die Rechtsprechung nach sich ziehen müßte. Jeder beliebige Abnehmer und Verbraucher, möge er auch noch so wenig Verständnis für die Erfordernisse und Notwendigkeiten des wirtschaftlichen Lebens haben, könnte dann, wenn er mit einer Wettbewerbshandlung eines Kaufmannes unzufrieden wäre, diesen vor den Richter bringen. Die Folge wäre eine unnötige Ueberlastung der Gerichte mit völlig nutzlosen Prozessen, unter denen in der Regel die Kläger finanziell am meisten zu leiden hätten. Aus diesem Grunde durfte und konnte der Gesetzgeber im UWG. keine Popularklage schaffen. Die Beweisführung, das Fehlen einer Popularklage lasse darauf schließen, daß der Gesetzgeber die Allgemeinheit durch das UWG. nicht habe schützen wollen, erscheint mir schon deshalb als verfehlt, weil das aus dem römischen Recht stammende Institut der actio popularis dem modernen deutschen Recht in dieser Form überhaupt unbekannt ist. Hieraus folgt, daß der Gesetzgeber mit seinen Maßnahmen neben dem Schutze eines bestimmten Rechtssubjektes sehr wohl auch den Schutz der Allgemeinheit unmittelbar bezwecken kann, ohne daß er deshalb der Allgemeinheit oder jedem ihrer einzelnen Glieder ein Klage- oder Strafantragsrecht zuerkennen müßte[155]). Ein an-

153) Wie beispielsweise die „actio de posito vel suspenso" des römischen Rechts, mit der „quivis ex populo" gegen denjenigen vorgehen konnte, welcher über einer öffentlichen Straße auf gemeingefährliche Weise etwas hingestellt oder hingehängt hatte (Sohm-Mitteis-Wenger, S. 462).

154) Zu Unrecht nimmt Goldbaum (LZ. 1927 S. 723) an, § 13 Abs. 1 UWG. gebe eine Popularklage. Diese Vorschrift erweitert lediglich den Kreis der zur Klageerhebung Befugten, es fehlt ihr jedoch das Typische der Popularklage, daß sie nämlich jedermann aus dem Publikum zusteht.

155) Reimer, Kommentar I S. 74.

deres Problem ist es allerdings, das aber mit der Frage des Schutzes der Allgemeinheit durch das UWG. nichts zu tun hat, ob die Klagebefugnis der oben bezeichneten Personen und Verbände ausreicht, um alle Wettbewerbshandlungen, die dem Allgemeinwohl schaden, wirksam bekämpfen zu können.

Der zweite Fehler, der von der h. M. gemacht wird, besteht m. E. darin, daß sie aus der gegnerischen Ansicht falsche Schlußfolgerungen zieht. Die indirekte Beweisführung, wie ich sie oben genannt habe, beruht auf einer falschen Voraussetzung. Der Satz Callmann's, daß eine Wettbewerbshandlung, die das Allgemeinwohl gefährde, nicht notwendig unlauter zu sein brauche, ebensowenig wie eine nach Wettbewerbsgrundsätzen unlautere Handlung deshalb lauter werde, weil aus ihren Folgen günstige Wirkungen für die Allgemeinheit entstünden, ist zum mindesten in dieser allgemeinen Fassung nicht richtig. Der Fehler beruht m. E. auf einer mangelnden Unterscheidung zwischen „Allgemeinwohl" und „Augenblicksvorteil für die Allgemeinheit". Diese Begriffe bedeuten keineswegs dasselbe. Es kann vielmehr im Gegenteil eine Handlung, die im Augenblick der Allgemeinheit offensichtlich von Vorteil ist, auf lange Sicht gesehen, für die Allgemeinheit höchst nachteilige Folgen haben. Ein gutes Beispiel hierfür bietet die schon mehrfach genannte Tankstellen-Entscheidung. Das Reichsgericht hat hier, wie oben schon erwähnt, ganz mit Recht darauf hingewiesen, daß die Unterbietung des Klägers durch die Beklagten zwar im Augenblick für die Allgemeinheit von Vorteil sei, daß es sich aber hier nur um einen Scheinvorteil handele, da die Beklagten, wenn sie den Kläger vernichtet haben würden, zweifellos ihre Preise wieder auf die frühere Höhe schrauben würden, daß also im Endergebnis die Preisunterbietung für die Allgemeinheit nur von Schaden sei. Umgekehrt kann aber auch eine Handlung, die auf den ersten Blick gegen die Interessen der Allgemeinheit zu verstoßen scheint, in der Folge höchst nützlich und vorteilhaft für das Gesamtinteresse sein. Hat man also die Frage zu prüfen, ob eine Wettbewerbshandlung lauter oder unlauter ist, und sollen hierbei, wie die Gegner der h. M. dies fordern, die Interessen der Allgemeinheit berücksichtigt werden, so bedeutet das noch lange nicht, daß man jede Handlung, die der Allgemeinheit nützt, für lauter, jede

der Allgemeinheit schädliche Handlung für unlauter erklären muß. Es sind vielmehr in jedem Fall die gesamten Verhältnisse zu berücksichtigen und es ist insbesondere genau zu prüfen, ob die Handlung für die Allgemeinheit von wahrem Nutzen ist, oder ob es sich nur um einen scheinbaren Vorteil handelt, ebenso ob die Allgemeinheit durch die Handlung wirklich geschädigt wird, oder ob nur ein augenblicklicher Nachteil den zukünftigen Vorteil verdeckt. Erst auf Grund dieser Feststellungen kann man dann entscheiden, ob eine Wettbewerbshandlung lauter oder unlauter ist. Hieraus ergibt sich, daß man die Ansicht, das UWG. diene auch dem Schutze der Allgemeinheit, nicht einfach mit der Begründung abtun kann, die Annahme eines solchen Schutzes führe zu unhaltbaren Ergebnissen und bedeute einen Mißbrauch des Wettbewerbsgesetzes[156]).

Der Ansicht Goldbaums, das Wettbewerbsgesetz und vor allem auch die Generalklausel trage öffentlich-rechtlichen Charakter, vermag ich ebenfalls nicht beizustimmen[157]). Aus der Tatsache, daß von den dreißig Paragraphen des UWG. dreizehn strafrechtlichen Inhalts sind, kann man diese Folgerung doch wohl nicht ziehen. Eine ganze Reihe zivilrechtlicher Spezialgesetze enthält in mehr oder weniger großem Umfange auch Strafbestimmungen, ohne daß man deshalb diese Gesetze als Strafgesetze zu bezeichnen pflegt. Die Aufnahme strafrechtlicher Normen in ein zivilrechtliches Gesetz zeigt eben nur, daß der Gesetzgeber glaubte, zur Erreichung des mit dem Gesetz verfolgten Zwecks mit zivilrechtlichen Ansprüchen allein nicht auskommen zu können. Die Strafvorschriften dienen in diesen Fällen nur dazu, den zivilrechtlichen Geboten größeren Nachdruck zu verleihen. Für das UWG. kommt noch hinzu, daß die inhaltlich bedeutendsten und folgenschwersten Bestimmungen nicht in den strafrechtlichen Paragraphen enthalten sind, sondern in den zivilrechtlichen. Die im UWG. festgesetzten Strafen tragen hauptsächlich den Charakter von Ordnungsstrafen, ähnlich wie im HGB. oder in der Gewerbeordnung. Dies erkennt

156) Siehe Runge, LZ. 1928, Sp. 164.

157) Hierbei ist allerdings zu bemerken, daß Goldbaum den Begriff des öffentlichen Rechts im alten, d. h. nicht im nationalsozialistischen Sinne gebraucht.

auch Goldbaum an, wenn er sagt, daß ein Kaufmann, der im Zivilprozeß wegen Verstoßes gegen die guten Sitten verurteilt worden sei, dies mindestens ebenso schwer, wenn nicht gar noch schwerer empfinde als ein Kaufmann, den der Strafrichter zu einer Geldstrafe verurteilt habe.

Auch die Tatsache, daß beispielsweise in § 15 UWG. die zivilrechtliche Behandlung des Tatbestandes erst im Anschluß an die strafrechtliche erfolgt, kann m. E. die Goldbaum'sche Begründung nicht unterstützen. Hier handelt es sich, worauf Callmann besonders hinweist[158]), wohl mehr um einen Fehler in der Fassung des Gesetzes als um einen Hinweis auf seinen geistigen Inhalt. Daß dies in der Praxis auch so empfunden wurde, zeigt der Beschluß des Deutschen Vereins für den Schutz des gewerblichen Eigentums[159]),der dem Reichsjustizministerium gegenüber den Wunsch ausspricht, daß in dem § 15 des Warenzeichengesetzes und in ähnlichen Bestimmungen die zivilrechtliche Vorschrift in den Vordergrund gestellt und daran die strafrechtliche Bestimmung angeschlossen werden solle.

Aber auch die von Reimer angeführten Gründe sind m. E. nicht zu billigen. Die Berufung auf die Entstehungsgeschichte des UWG. erscheint mir aus zwei Gründen als ein recht zweischneidiges Schwert. Einmal deshalb, weil ein Gesetz wie das UWG., das in hohem Grade auf die Fortentwicklung durch die Rechtsprechung angewiesen ist, dem Wandel der Zeiten und damit dem Wandel der Anschauungen in besonders starkem Maße unterworfen ist. Darin liegt ja gerade die Stärke einer guten Rechtsprechung, daß sie nicht am Althergebrachten haften bleibt, sondern mit der Entwicklung Schritt hält und so die Gesetze den veränderten Lebensverhältnissen anpaßt. Was dem Gesetzgeber als Zweck und Ziel einer Maßnahme vorgeschwebt hat, braucht schon nach 25 Jahren nicht mehr Zweck und Ziel zu sein, besonders wenn sich in dieser Zeit die Verhältnisse so grundlegend geändert haben, wie dies bei uns der Fall gewesen ist. Es ist hierin Kaiser[160]) beizustimmen, der sagt, es sei gänzlich verfehlt, das, was der Gesetzgeber vor sound-

158) MuW. XXVI, S. 378.
159) GRUR., 1927, S. 252.
160) MuW. 1930, S. 393.

soviel Jahren in einer ganz anders gearteten Situation als Ziel seiner Maßnahmen im Auge gehabt habe, heute noch als bindenden Inhalt zu betrachten. Auf allen Gebieten unseres kulturellen Lebens gestehen wir den nachfolgenden Generationen das Recht zu, Vergangenes mit eigenen Augen zu sehen. Soll der Jurist von 1936 noch durch die Brille von 1896 schauen? So wichtig die Motive eines Gesetzes als Fingerzeig für die Auffassung des Gesetzgebers sein mögen, so ist ihnen doch als Begründung für den Inhalt eines Gesetzes nach 25 Jahren kein entscheidender Wert mehr beizumessen.

Noch ein anderer Grund spricht m. E. gegen die Beweisführung Reimers. Aus der Entstehungsgeschichte des UWG. kann man nämlich auch gerade das Gegenteil dessen herleiten, was Reimer beweisen will. Während Reimer sich auf die Denkschrift zum ersten Regierungsentwurf und auf die Aeußerungen des Abgeordneten von Czarlinski bei der ersten Reichstagslesung beruft, wonach das UWG. sowohl dem Schutze des Publikums als auch dem der Mitbewerber zu dienen bestimmt sei, spricht der dritte Regierungsentwurf, worauf der 1. Strafsenat in seiner obenangeführten Entscheidung vom 9. 4. 1929 [161]) besonders hinweist, nur von einem mittelbaren Schutz der Allgemeinheit durch das UWG. Welcher Standpunkt soll nun maßgebend sein, der des ersten oder der des dritten Regierungsentwurfs? Sieht man schon die Entstehungsgeschichte eines Gesetzes als für seinen Inhalt maßgebend an, so wird man doch wohl, wenn, wie hier, mehrere Entwürfe für das Gesetz ausgearbeitet worden sind, nur den heranziehen dürfen, der letzten Endes Gesetz geworden ist. Da das UWG. von 1896 in der Hauptsache auf dem dritten Regierungsentwurf beruht, müßte demnach Reimer mit seiner Begründung gerade zum entgegengesetzten Ergebnis kommen. Wir sehen also, daß sich aus der Entstehungsgeschichte die Frage, ob das UWG. auch die Allgemeinheit schützt, nicht beantworten läßt.

Auch die Ansicht Reimers, die Fassung der §§ 3—12 lasse darauf schließen, daß der Gesetzgeber mit diesen Bestimmungen den Schutz der öffentlichen Ordnung bezweckt habe, bildet m. E. keine

161) MuW. 1929, S. 383.

geeignete Grundlage für die Beantwortung unserer Frage. Denn dieser Auffassung kann man mit Callmann[162]) entgegenhalten, daß dem Schutz der öffentlichen Ordnung jedes Gesetz dient, mag es auch privatwirtschaftlichen oder privatrechtlichen Inhalts sein.

bb) Versuch einer Lösung.

Die tiefste Begründung für die Reimer'sche Ansicht erscheint mir sich aber aus folgendem Satz zu ergeben[163]): „Denn wer würde es heute verstehen, wenn der Richter einen privatrechtlichen Wettbewerbsstreit ohne jede Rücksicht auf die Interessen der Allgemeinheit entscheiden wollte!" Zwischen den Zeilen des Satzes ist die Ansicht herauszulesen, daß heute eine andere Rechtsauffassung Platz gegriffen hat: nämlich die Auffassung, daß auch in einem Privatrechtsstreit sich nicht nur zwei Individuen, losgelöst von der Volksgemeinschaft, gegenüberstehen, sondern daß die beiden streitenden Parteien Glieder eines größeren Ganzen sind, ihr Handeln und Wirken also auch unmittelbar die Allgemeinheit berührt. Mit einem Wort: in dem angeführten Satz Reimers kommt die Anschauung des Nationalsozialismus von dem Verhältnis zwischen Volk und Einzelnen deutlich zum Ausdruck.

Hier muß man m. E. den Hebel ansetzen. Ebenso wie bei der Frage des Vernichtungszwecks muß man auch hier die Lösung nicht nur aus rein formalistischen Gesichtspunkten versuchen, mögen sie auch noch so logisch und scharf durchdacht sein, sondern man muß vielmehr ganz allgemein von der Grundlage der nationalsozialistischen Weltanschauung ausgehen. Der wichtigste Punkt des nationalsozialistischen Programms, dessen Bedeutung schon rein äußerlich in der parteiamtlichen Ausgabe auf Anordnung des Führers durch Sperrdruck hervorgehoben ist[164]), lautet: „Gemeinnutz geht vor Eigennutz". Dieser Grundsatz stellt zunächst eine sittliche Forderung dar. Er gebietet: du Volksgenosse sollst bei deinem ganzen Tun und Lassen das Wohl der Volksgesamtheit deinem eigenen Wohl voranstellen. Er gibt aber auch gleichzeitig die Rangordnung an zwischen dem Wohl der Gesamtheit und dem berechtig-

162) MuW. 1934, S. 93.
163) Komm. I., S. 74 unten.
164) Feder, Programm, S. 22.

ten Streben des Einzelnen nach persönlichem Erwerb und Besitz[165]). „Gemeinnutz geht vor Eigennutz" ist die Gesinnung des nationalsozialistischen Programms, von der Gemeinschaft her bestimmt sich unser ganzes Zusammenleben. Ebenso wie infolge der Machtergreifung durch die N.S.D.A.P. das Programm dieser Bewegung zum Programm der deutschen Zukunft geworden ist, wurde auch die Gesinnung dieses Programms zur Staats- und Rechtsgesinnung des Dritten Reiches. Es ist oben schon dargelegt worden, daß sich die Wirtschaft im neuen Deutschland nach dieser Gesinnung ausrichten muß, ebenso selbstverständlich ist es auch, daß unser ganzes Rechtsleben, mag es sich um Rechtsschaffung oder Rechtsanwendung handeln, unter diesem Leitsatz zu stehen hat.

In dieser Erkenntnis liegt m. E. auch der Schlüssel zur Lösung der Frage, ob bei der Beurteilung einer Wettbewerbshandlung neben dem angewandten Mittel und dem verfolgten Zweck auch ihre Auswirkung auf die Allgemeinheit berücksichtigt werden soll. Wenn wir sagen, daß auch das Wettbewerbsrecht und insbesondere das UWG. von dem Grundsatz „Gemeinnutz geht vor Eigennutz" beherrscht wird[166]), so bedeutet dies nichts anderes, als daß für die Entscheidung, ob eine wettbewerbsrechtliche Maßnahme unlauter ist, auch das Interesse der Volksgesamtheit maßgebend ist[167]). Liberalistischer Auffassung mochte es entsprechen, allein den Mitbewerber als das durch das UWG. geschützte Rechtssubjekt anzusehen. Wir dagegen sagen: geschützt durch das UWG. wird nicht nur der Mitbewerber, sondern in gleichem Maße auch die Allgemeinheit, denn ihr Nutzen geht über alle Einzelinteressen[168]). Das heißt aber, daß eine Wettbewerbshandlung, mag sie auch mit noch so lauteren Mitteln durchgeführt werden, mag der mit ihr verfolgte Zweck durchaus mit den guten Sitten im Einklang stehen, doch als unsittlich und unerlaubt anzusehen ist, wenn durch sie die Interessen der Volksgemeinschaft in schädigender Weise getroffen werden.

---

165) Feder, Der deutsche Staat, S. 13.
166) Vgl. Stritzke, MuW. 1933, S. 505.
167) So auch Bußmann, Zeitschrift der Akademie 1935 S. 843.
168) So auch Danielcik, JW. 1935, S. 1513 und Elster, Zeitschrift der Akademie 1935, S. 615 u. 617.

Abschließend können wir daher feststellen, daß der Richter, der über die Lauterkeit oder Unlauterkeit einer Wettbewerbshandlung eine Entscheidung zu fällen hat, stets auch die Auswirkungen der Handlung auf die Allgemeinheit mitberücksichtigen muß.

E. Die Bedeutung der Generalklausel für das nationalsozialistische Wettbewerbsrecht.

Die vorstehenden Ausführungen stellen den Versuch dar, zwei alte Streitfragen des Wettbewerbsrechtes mit dem Gedanken des neuen, nationalsozialistischen Rechtes zu lösen. Die positive gesetzliche Regelung unseres ganzen Wettbewerbsrechtes, das UWG., ist — von geringfügigen Ausnahmen abgesehen — bisher unverändert geblieben. Es gilt daher, den neuen Anschauungen und Grundsätzen, die ihren Einzug auch in das Gebiet des wirtschaftlichen Wettkampfes gehalten haben, mit einem „alten" Gesetz Geltung zu verschaffen. Daß diese Aufgabe bei der Anwendung des UWG. keine Schwierigkeiten bereitet, ist den Schöpfern dieses Gesetzes zu danken, die die Generalklausel des § 1 geschaffen haben. Als man, im Gegensatz zur Regelung des Wettbewerbsrechtes in anderen Ländern, diese Bestimung einführte, dachte man daran, mit ihr „die in ständiger Wandlung begriffenen Schlichte und Kniffe"[169]) im wirtschaftlichen Wettbewerb wirksam bekämpfen zu können. Man plante, wie Elster sagt[170]), ein Abwehrgesetz, gab aber mehr, nämlich die Möglichkeit zu einem aufbauenden Gesetz. Man schuf damit unbewußt eine Norm, die wie keine andere geeignet ist, mit dem Wandel der Zeiten und der Anschauungen Schritt zu halten. So hat das Reichsgericht wiederholt schon zum Ausdruck gebracht[171]), daß das Tatbestandsmerkmal des § 1 UWG., der Rechtsbegriff „Verstoß gegen die guten Sitten", nicht starr und unabänderlich sei, daß sich vielmehr mit der Entwicklung des wirtschaftlichen, sittlichen und geistigen Lebens des Volkes auch die Anschauung über Lauterkeit oder Unlauterkeit im Wettbewerb ge-

169) RGSt. 41, S. 81.
170) Zeitschrift der Akademie 1935, S. 614.
171) JW. 1929, S. 249 — MuW. XXXI, S. 154 — RGZ. 134, S. 355.

wandelt habe. Dieser Umstand kommt uns heute bei der Regelung des Wettbewerbs im nationalsozialistischen Staat zu gute. Für sich allein betrachtet ist die Generalklausel eine blutleere, inhaltslose Norm, die erst dadurch Leben und praktische Verwendbarkeit erhält, daß man sie ausfüllt mit den großen Gedanken der nationalsozialistischen Lehre. So angewendet, wird die Generalklausel zur „magna charta einer positiven Wettbewerbsordnung“[172]).

172) Elster, Zeitschrift der Akademie 1935, S. 615.

Verzeichnis der benutzten Werke und Aufsätze.

Baer, Das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, II. Auflage, Berlin 1913.

Baumbach, Das gesamte Wettbewerbsrecht, Systematischer Kommentar, Berlin 1931.

— Die Grenzen erlaubten Wettbewerbs, namentlich die Preisunterbietung, MuW. 1930, S. 2 ff.

— Wen schützt das Wettbewerbsrecht? MuW. 1931, S. 5 ff.

Becher, I. Wettbewerbsrecht, Kommentar, I. Aufl.
2. Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, Kommentar II. Auflage — München 1932.

— Besprechung von: Roppert-Weis, Kommentar z. tschechoslowakischen Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, MuW. XXVII, S. 324.

Blum, Grenzen der Preisunterbietung, MuW. 1930, S. 512 ff.

Böhm, Wettbewerb und Monopolkampf. Eine Untersuchung zur Frage des wirtschaftlichen Kampfrechts und zur Frage der rechtlichen Struktur der geltenden Wirtschaftsordnung, Berlin 1933.

Bußmann, Die Bezugnahme auf den Mitbewerber in der eigenen Werbung, Zeitschrift der Akademie für Deutsches Recht 1935, S. 841 ff.

Callmann, Außenseiter und Kampfpreise, JW. 1930, S. 1647.

— Das Deutsche Kartellrecht, Kommentar, Berlin 1934.

— Der unlautere Wettbewerb, Kommentar, II. Auflage, Mannheim-Berlin-Leipzig, 1932.

— „Die Ueberspannung des Wettbewerbsgedankens", GRUR. 1928, S. 102 ff.

— Kampfpreise, MuW. 1929, S. 570 ff.

— Kartellrecht und Wettbewerbsrecht, MuW. 1934, S. 93 ff.

— Unlauterer Wettbewerb zum Wohle der Allgemeinheit? MuW., Jahrgang XXVI, S. 378 ff.

Cullmann, Die Aufgaben des Ausschusses für Wettbewerbsrecht bei der Akademie für Deutsches Recht. Zeitschrift der Akademie für Deutsches Recht 1935/383 ff.

Daffis, Wandlungen im Wettbewerbskampf. Vortrag, gehalten in der Juristischen Gesellschaft zu Berlin am 12. Juni 1931, GRUR. 1931, S. 801 ff.

Danielcik, Die wirtschaftsrechtliche Gesetzgebung im Jahre 1934 — JW. 1935/665 ff.

— Grundgedanken nationalsozialistischen Wirtschaftsrechtes, JW. 1935/328 ff.

— Die Aenderungen des Wettbewerbsrechtes nach dem Gesetz vom 26. Februar 1935 — JW. 1935, S. 1513 ff.

Dehlinger, Systematische Uebersicht über das Reichsgesetzblatt 1867—1934 und das geltende alte und neue Reichsrecht. 12. Auflage, Stuttgart und Berlin 1935.

Donig, Unlauterer Wettbewerb, Kommentar, Berlin 1933.

Elster, Urheber- und Erfinder-, Warenzeichen- und Wettbewerbsrecht. II. Auflage, Berlin, Leipzig 1928.

— Was ist Preisschleuderei? GRUR. 1931, S. 213 ff.

— Der Wissenschaftscharakter des Wettbewerbsrechtes als Grundlage erfolgreicher Anwendung, Zeitschrift der Akademie für Deutsches Recht, 1935,S. 614 ff.
Feder, Das Programm der N.S.D.A.P. 71—79. Auflage, München 1932.
— Der Deutsche Staat auf nationaler und sozialer Grundlage, V. Auflage, München 1932.
— Staat und Wirtschaft. Rede aufder Tagung des Reichskuratoriums für Wirtschaftlichkeit, „Volk, Staat, Wirtschaft", Blätter für Deutschtum und nationale Wirtschaft. 2. Jahrgang 1934, Nr. 1 und 2, S. 1.
Finger, Reichsgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, Kommentar, IV. Auflage, Berlin 1911.
Frank, Reichsminister, „Der Deutsche Rechtsstaat Adolf Hitlers". Vortrag im Deutschlandsender am 20. 3. 34, Deutsches Recht 1934, Nr. 6, S. 1 ff.
— Nationalsozialistisches Handbuch für Recht und Gesetzgebung, I. Auflage, München 1935.
Fuld, Das Reichsgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, Komm. III. Aufl., Hannover 1910.
— Die Bedeutung des Wettbewerbsgesetzes für die Kartelle, Kart.R. 1910, S. 98 ff.
— Ist eine Ergänzung des UWG. gegen Unterbietung erforderlich? GRUR. 1933, S. 208 ff.
Göppert, Staat und Wirtschaft, Heft 33 der Schriftenreihe „Recht und Staat in Geschichte und Gegenwart", Tübingen 1924.
Goldbaum, Der neue Formalismus der Rechtsprechung über den unlauteren Wettbewerb, GRUR. 1927, S. 781 ff.
— Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, Berlin 1926.
— Preissenkung und unlauterer Wettbewerb, MuW. XXX, S. 505 ff.
— Unlauterer Wettbewerb zum Wohl der Allgemeinheit, LZ. 1927, Sp. 723 ff.
Großmann-Doerth, Sinnlos gewordenes liberales Wirtschaftsrecht — eine Aufgabe nationalsozialistischer Rechtserneuerung, Hanseatische Rechts- und Gerichts-Zeitschrift 1934, Abt. A, Sp. 19 ff.
Gütebier, Der Leistungsgrundsatz im Wettbewerbsrecht, JW. 1934, S. 1091—1096.
Hellmann, Die Vernichtungsabsicht im Wettbewerb, Inaugural-Dissertation, Halle 1934.
Hitler, „Mein Kampf", München 1933, XXIV. Auflage.
Hoche, Die Gesetzgebung des Kabinetts Hitler, Heft 1—5, Berlin 1933 und 1934.
Huber, Die Gestalt des deutschen Sozialismus, Hamburg 1933.
Isay, Hermann, Das Rechtsgut des Wettbewerbsrechts, Berlin 1933.
— Formalismus in der Rechtsprechung über unlauteren Wettbewerb, GRUR. 1927, S. 863 ff.
— Rechtsnorm und Entscheidung, Berlin 1929.
Isay, Rudolf, Der Vernichtungszweck im Wettbewerbsrecht, GRUR. 1929, S. 1368 ff.
Junckerstorff, Das neue Rabattrecht, MuW. 1934, S. 47.
— Grundzüge des neuen Zugaberechts, GRUR. 1933, S. 756.
Kaiser, Sittenwidriges Unterbieten, MuW. 1930, S. 390 ff.
Kirchberger, Die Bedeutung von Mittel und Zweck im Wettbewerb, MuW. 1933, S. 275 ff.
— Grenzfälle des unlauteren Wettbewerbs, GRUR. 1927, S. 82 ff.
Klausing, Das kommende Aktienrecht, in DJZ. 1935 Sp. 1135 ff.

— Ziel und Weg der deutschen Aktienrechtsreform, Rhein-Mainische Wirtschafts-Zeitung 1936 Heft 1 S. 2 ff.
Klug, Das Ordnungsprinzip des Wirtschaftssystems des deutschen Sozialismus, JW. 1934, S. 2670.
— Die Grundlagen des neuen deutschen Wettbewerbsrechts, Zeitschrift der Akademie für Deutsches Recht 1935, S. 621 ff.
Kohler, Der unlautere Wettbewerb, Berlin und Leipzig 1914.
Lange, Liberalismus, Nationalsozialismus und Bürgerliches Recht, Tübingen 1933.
Lobe, Die Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs.
1. Bd. I: Der unlautere Wettbewerb als Rechtsverletzung nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch und den Nebengesetzen.
2. Bd. III: Materialien des Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs vom 27. Mai 1896, Leipzig 1907.
— Die Generalklausel des neuen Wettbewerbsgesetzes, GRUR. X, S. 3 ff.
Mannstaedt, Ursachen und Ziele des Zusammenschlusses im Gewerbe unter besonderer Berücksichtigung der Kartelle und Trusts, Jena 1916.
Müllensiefen-Dörinkel, Das neue Kartell-, Zwangskartell- und Preisüberwachungsrecht, II. Aufl. Berlin 1934, mit drei Nachträgen von 1934, 1935 un d1936.
Nemling, Die Gemeinschaft als Subjekt des Rechts, „Deutsches Recht", 4. Jahrgang Nr. 5, S. 101 ff.
Nipperdey, Wettbewerb und Existenzvernichtung, Kartell-Rundschau 1930, S. 127 ff.
Osterrieth, Lehrbuch des gewerblichen Rechtsschutzes, Leipzig 1908.
Pfundtner-Neubert, Das neue Deutsche Reichsrecht.
Pinner-Elster, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, Kommentar, IX. Auflage, Berlin-Leipzig 1932.
Pinzger, Jahresbericht über Schrifttum und Rechtsprechung zum gewerblichen Rechtsschutz, Urheber- und Wettbewerbsrecht (vom 1. Jan. 1933 bis 30. April 1934), Berlin 1934.
— Preisschleuderei und gute Sitten, MuW. XXVII/XXVIII, S. 111.
Pohle, Der Unternehmerstand, Vortrag, gehalten in der Gehe-Stiftung zu Dresden am 8. Oktober 1910, Vorträge der Gehe-Stiftung zu Dresden, Leipzig und Dresden, 1909, 1. Bd.
Reichel, Reverssystem und Außenseiter, Archiv für civilistischer Praxis, Bd. 127, S. 257 ff.
Reichsgerichtsräte-Kommentar, II. Band, VIII. Auflage, Berlin-Leipzig 1934.
Reimer, Wettbewerbs- und Warenzeichenrecht, I. Bd., Berlin 1933, II. Bd. 1935.
Reinhardt, Der Streit um das Unterbieten, MuW. 1931, S. 247 ff.
Rosenthal, Wettbewerbsgesetz, VI. Auflage, Berlin 1927.
Runge, Schutz des redlichen Wettbewerbers, LZ. 1928, S. 162 ff.
Ruth, Das Recht der Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften im nationalsozialistischen Staat, Nationalsozialistisches Handbuch für Recht und Gesetzgebung, I. Aufl. München 1935 S. 1175 ff.
Saure, Reichsnährstandsgesetze, Berlin und Leipzig 1935.
Schlegelberger-Hoche, Das Recht der Neuzeit vom Weltkrieg zum nationalsozialistischen Staat, 10. Auflage, Berlin 1935.
Schmitt, Der Begriff des Politischen, München und Leipzig 1932.
Schramm, Die Verordnung des Preiskommissars vom 21. Dezember 1934 und ihre Auslegung, GRUR. 1935, S. 137.
Seelow, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, Berlin 1909.

Seyfferth, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, Leipzig 1909.
Sohm-Mitteis-Wenger, Institutionen, Geschichte und System des römischen Privatrechts, XVII. Aufl. München und Leipzig 1928.
Sombart, Der moderne Kapitalismus., München und Leipzig 1916, II. Aufl. 1. Bd.
Stritzke, Neue Wege zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs, MuW. 1933, S. 504 ff.
Tschierschky, Vernichtungszweck im Wettbewerb, Kart.R. 1930, S. 253.
Utescher, Neuordnung des gewerblichen Rechtsschutzes, GRUR. 1933, S. 807.
— Die Entwicklung des gewerblichen Rechtsschutzes, Vortrag, GRUR. 1935, S. 719 ff.
Wassermann, Der unlautere Wettbewerb nach deutschem Recht, Teil I und II, II. Auflage, Leipzig 1911.
Wilhelm, Sind gewerblicher Wettbewerb und Werbetätigkeit mit der Rechtserneuerung vereinbar? Zeitschrift der Akademie für Deutsches Recht 1935, S. 619 ff.
Wolff, Strafbarer Unter-Selbstkosten-Verkauf. Frankfurter Zeitung vom 30. 12. 1934, II. Morgenblatt, Nr. 663.